Należytość pocztowa uiszczona gotówką. Niniejszy numer zawiera **40** stron.

Rok XIV. Kraków, **Styczeń** 1939. Zeszyt I

GŁOS ADWOKATÓW

MIESIĘCZNIK POŚWIĘCONY PRAWU I SPRAWOM ZAWODOWYM ADWOKATURY

Redaktor Naczelny: Dr. NATAN OBERLENDER
Red. Odp.: Dr. JÓZEF WOŹNIAKOWSKI — Wydawca: Dr. WILHELM GOLDBLATT
Sekretarz Redakcji: Mgr. O. Wieselthier

Adres Redakcji i Administracji: Kraków, Grodzka 42 — TEL. Nr. 124-68.
KONTO P. K. O. KRAKÓW Nr. 405-620.

Treść zeszytu:

PRENUMERATA W MAŁOPOLSCE I NA ŚLĄSKU CIESZ.: całorocznie 18 zł., półrocznie 9 zł., kwartalnie 4 zł. 50 gr. — W INNYCH DZIELNICACH: całorocz. 10 zł., półrocz. 5 zł., kwartal. 2 zł. 50 gr.

GŁOS ADWOKATÓW

MIESIĘCZNIK POŚWIĘCONY PRAWU
I SPRAWOM ZAWODOWYM ADWOKATURY

Adw. Dr ZYGMUNT FENICHEL.

ART. 5. K. P. C.

(Na marginesie pracy prof. Kamila Stefki: „Dyplomatyczne zwolnienie od jurysdykcji w sprawach cywilnych". — str. 350).

I.

Lwów wzbogaca w ostatnich czasach literaturę prawniczą polską najbardziej cennymi dziełami. Wśród komentatorów polskich najwybitniejsze miejsce zajmuje obecnie bezsprzecznie prof. Allerhand. Dość wspomnieć o komentarzach tego niestrudzonego uczonego do k. p. c., kodeksu handlowego i prawa upadłościowego. Odnośnie kodeksu zobowiązań nie można wyobrazić sobie jakiejkolwiek pracy bez „Zobowiązań" prof. Longchampsa, systematycznego dzieła, w jasny i zwięzły sposób wyjaśniającego najtrudniejsze problemy prawne. Dzieło prof Longchampsa możemy śmiało nazwać „polskim Ehrenzweigem". We Lwowie ukazała się znakomita praca prof. Przybyłowskiego z dziedziny prawa międzynarodowego prywatnego, w której pierwszy w Polsce na szerokiej płaszczyźnie, na wzór najlepszych podręczników Zachodu, rozpatruje problemy, należące w prawie do najtrudniejszych. Tu również Waligórski wydał „Podstawy kasacyjne procesu cywilnego w świetle różnicy między faktem a prawem", w której pierwszy w Polsce wyczerpująco i wnikliwie przeorał problemy o tak wielkiej doniosłości dla teorii i praktyki.

Tu wspomnieć należy o prof. Makarewiczu, autorze tylu dzieł prawniczych i socjologicznych, ostatnio jednego z najlepszych komentarzy do kodeksu karnego.

Obok dzieł powyższych śmiało postawić możemy ostatnią pracę prof. Stefki, która godnie stanąć może obok jego podstawowego dzieła dla procesu cywilnego „Die Grundprobleme des Zivilprozessrechtes", o którym tak niestety rzadko wspomina się w ostatnich czasach w literaturze polskiej.

Nie przemawia przeze mnie, jako Krakowianina „zazdrość regionalna", jakkolwiek w tym uczuciu nie byłoby nic dziwnego. Nie tak dawno jeszcze, jak w nauce prawa polskiego prym wodzili śp. Jaworski, Wróblewski, Fierich, Krzymuski itd., a więc wszyscy uczeni krakowscy. Dziś, zdaje się przesunął się punkt ciężkości do Lwowa. Z punktu widzenia nauki polskiej jako całości jest to jednak obojętne, gdyż istotnym jest by nauka prawa w Polsce się rozwijała, obojętne czy z Krakowa, Lwowa, czy innego miasta uniwersyteckiego.

II.

Uwagi powyższe nasunęły mi się przy studiowaniu dzieła prof. Stefki.

Na pierwszy rzut oka nasuwa się myśl, jak można było do jednego artykułu kodeksu postępowania cywilnego napisać dzieło na 350 stron. Okazuje się, że można! Jest to może „przedwojenny" sposób pracy, gdy do poszczególnych problemów wychodziły obszerne i głębokie prace. Dziś w dobie „inflacji ustaw" nie zastanawia się praktyk, a często i teoretyk nad jednym tylko problemem, gdyż straciłby może orientację w całości. Dlatego dzieła tego rodzaju, jak prof. Stefki, witamy z wielkim zadowoleniem, gdyż przypomina nam sposób pracy, inny od dzisiejszego.

Autor przystąpił do pracy tej po opanowaniu działu prawa, w którym dotąd nie pracował, a mianowicie prawa międzynarodowego. Czytając pracę tę mamy wrażenie, że dzieło pisał nie procesualista, lecz specjalista prawa międzynarodowego. Możnaby nawet zarzut zrobić Autorowi, że więcej miejsca poświęcił prawu międzynarodowemu niż procesowemu, względnie, że nie zachował równowagi między oboma tymi działami prawa. Wynika to konsekwentnie z podstawowego poglądu Autora, że przywilej dyplomatyczny jest instytucją prawa narodów, przejętą przez prawo procesowe w tej postaci, w jakiej instytucja ta wytworzyła się w prawie narodów (str. 332). Nie całkiem zgodny jest pogląd ten może z innym, dalszym zapatrywaniem Autora, że w kwestii stosunku prawa wewnętrznego do prawa narodów odrzucić należy monizm, gdyż uzasadniony jest dualizm. (str. 43). Znaczy to, że prawo wewnętrzne i prawo narodów, to dwa odrębne systemy prawne. Jeśli tak jest, to nie można twierdzić, że immunitet jest instytucją prawa narodów, przejętą przez prawo procesowe, lecz pomijając to, że jest to ta sama instytucja prawna, uznać należy ich odrębność. Jeśliby jednak przyjąć zapatrywanie, że immunitet jest równocześnie instytucją prawa narodów i prawa procesowego i że unormowanie w prawie procesowym nie zawsze odpowiada zasadom prawa narodów, (jeśli o jakichś zasadach mówić można), to dojdziemy do wniosku, że więcej uwagi należało może poświęcić prawu procesowemu. Przede wszystkim należało szerzej i porównawczo przedstawić przepisy w tej dziedzinie w innych państwach obowiązujące, przez co by również art. 5 kpc. więcej wy-

jaśniony został. Autora, jako teoretyka, więcej, zdaje się pociągały jednak problemy teoretyczne, niż pozytywne ustawodawstwo i dlatego to bardzo często, może zbyt obszernie, dyskutuje z poglądami innych uczonych. Przez tego rodzaju dyskusję Autor zmusza czytelnika do brania z nim w niej udziału i zajmowania określonego stanowiska.

Orzecznictwo zagraniczne Autor obszernie przedstawia, uwzględniając również orzecznictwo S. N.

III.

W porządku przez Autora przedstawionym omówię główne poglądy i nasuwające się wątpliwości.

Według prof. Stefki zwyczajowa norma prawa narodów w zakresie immunitetów dyplomatycznych może mieć źródło nie tylko w aktach organów reprezentujących państwo, ale i w orzeczeniach sądów (str. 11). Praktyka sądów państwowych mogłaby zd. m. stworzyć normę zwyczajową, jednak nie w dziedzinie prawa narodów, lecz tylko w dziedzinie prawa wewnętrznego (por. art. 1 kod. handl.). Jeśli jednak prawo pozytywne nie przyznaje sądom prawa stosowania zwyczaju, to nie tylko dla prawa narodów, ale również dla prawa wewnętrznego nie powstanie norma zwyczajowa.

Nie można twierdzić, że przepisy prawa państwowego w dziedzinie immunitetów wydane zostały w tym celu, aby wewnętrzne prawo państwowe dostosować do prawa narodów (str. 23). Gdyby tak było, mielibyśmy zgodne przepisy prawa procesowego w sprawie immunitetu dyplomatycznego w wszystkich państwach, skoro jedno jest tylko prawo narodów. Tymczasem widzimy, że poszczególne ustawodawstwa różnią się między sobą w tej dziedzinie dość znacznie, (np. co do zakresu osób, którym przyznaje się te przywileje, co do poddania się dobrowolnego itd.).

Trafnie odróżnia autor przywilej od immunitetu, uważając pierwszy za szerszy od drugiego (str. 32). Przez immunitety rozumieć należy zwolnienie od podlegania władzom miejscowym, a przez przywileje każde inne korzystne traktowanie osoby zakrajowej, wychodzące poza zakres immunitetów.

Sympatycznym można nazwać pogląd Autora, że jeżeli ustawa państwowa nie zawiera ani generalnego, ani szczegółowego nakazu przestrzegania prawa narodów, wszystkie władze i organy państwowe muszą mimo to stosowć normy tego prawa, gdyż państwo ma międzynarodowy obowiązek stosowania się do tych przepisów (str. 47). Pogląd ten, dziś w okresie nieszanowania umów i prawa międzynarodowego, nasuwa co do swej zasadności wątpliwości. Nie można mówić o prawnym obowiązku państwa w tym kierunku, a moralnego obowiązku Autor nie miał chyba na myśli. Dlatego nie można twierdzić, że ustawa państwowa, powtarzająca treść umowy prawa narodów, ma tylko charakter deklaratoryjny,

gdyż dla porządku prawnego wewnętrznego ustawa ma charakter konstytutywny, skoro tworzy prawa i obowiązki.

Nie można też uznać za uzasadniony pogląd, (str. 48), że ustawy państwowe, zawierające przepisy analogiczne do norm prawa narodów, należy interpretować tak, aby prawo wewnętrzne było w zgodzie z prawem narodów i że wykładnię ustawy państwowej trzeba dostosowywać do zmian, jakie w dziedzinie prawa narodów zachodzą już po wydaniu ustawy państwowej. Gdyby przyjąć ten pogląd, to uznalibyśmy tym samym odrzucony przez Autora monizm, przyznający pierwszeństwo prawu narodów przed prawem wewnętrznym. Sędzia interpretuje ustawę nie na podstawie nieobowiązującego go prawa narodów, lecz według zasad interpretacyjnych prawa państwowego. Zmiany zaszłe w prawie narodów nie obchodzą sędziego, o ile nie znalazły wyrazu w ustawie państwowej. Nie jest przecież rzeczą sędziego, lecz ustawodawcy, — jak to słusznie podkreśla Autor — zmieniać ustawy.

Słuszny jest pogląd, że art. 5 kpc. nie uprawnia do wniosku, iż ustawodawca polski chciał był przepis ten oderwać od normy prawa narodów (str. 48). Z tego jednak nie wynika wcale, by normy wewnętrzne dostosowywać się musiało do prawa narodów, gdyż w tym przypadku art. 5 byłby zbyteczny.

Jeśli w prawie narodów nie ma, jak to wywodzi Autor (str. 53) przepisu, że przywileje i immunitety dyplomatyczne należy ścieśniająco tłumaczyć, to z tego nie wynika, by dla prawa wewnętrznego, interpretowanego według własnych zasad, nie pojmować immunitetu, jako wyjątku od zasady podlegania przez każdego jurysdykcji krajowej i zgodnie z tym charakterem ścieśniająco go interpretować.

W kolejności przedstawia Autor teorie, starające się wyjaśnić podstawy immunitetu dyplomatycznego, a mianowicie teorię eksterytorialności, reprezentacji, umowy, nienaruszalności, wzajemności między państwami, swobody funkcji i teorie kombinowane.

Trafnie wywodzi Autor (str. 56), że użycie w art. 5 słów „prawo zakrajowości" nie świadczy o tym, że kpc. przyjął teorię pierwszą, gdyż błędne jest wprowadzanie konstrukcyj teoretycznych do brzmienia ustawy i tworzenie tą drogą konstrukcyj legalnych.

Twórcą teorii eksterytorialności, według której przedstawiciel dyplomatyczny nie znajduje się na terytorium państwa, w którym jest uwierzytelniony i w którym rzeczywiście mieszka, lecz na terytorium państwa, które go wysłało, — jest Grotius. Pogląd ten, jako oparty na fikcji, sprzecznej z rzeczywistością, nie ma uzasadnienia, a fikcje w nauce nigdy nie są pożyteczne (str. 62).

Według teorii reprezentacji immunitet służy przedstawicielowi państwa dlatego, że reprezentuje państwo, które go wysłało. Teorię tę prof. Stefko odrzuca, gdyż nie tłumaczy ona, dlaczego członkowie rodziny i personel domowy przedstawicieli posiadają

immunitet. Uważam jednak odmiennie od Autora, że zupełnie nie można teorii reprezentacji odrzucić, gdyż tłumaczy ona nam część zjawisk, a mianowicie immunitet samego przedstawiciela. Rodzina i personel domowy mają, jak gdyby pochodne prawa, wywodzące się z praw przedstawiciela. Nie jest wcale obniżeniem znaczenia i godności państwa przyjęcie poglądu, że przedstawiciel dyplomatyczny jest symbolem państwa (str. 69). Teoria reprezentacji w połączeniu z teorią swobody funkcji „ne impediatur legatio" tłumaczy nam zd. m. istotę immunitetu.

Według teorii umowy, wysłanie dyplomaty przez jedno państwo i przyjęcie go przez drugie, tworzy milczącą umowę o przyznaniu immunitetów. Jest to, jak słusznie Autor zaznacza, również fikcja i dlatego teoria ta jest bezwartościowa.

Zarzucona jest powszechnie teoria nienaruszalności, uważająca immunitet za następstwo nienaruszalności osobistej dyplomatów. Nie można również wytłumaczyć immunitetu odpowiedzialnością państwa za swego przedstawiciela.

Autor przychyla się do teorii swobody funkcji, która jest dziś panującą (str. 86). Według tego poglądu przedstawiciel musi mieć swobodę ducha i ruchów i dlatego przyznaje mu się odnośne uprawnienia.

W dalszym ciągu omawia Autor obszernie, którym osobom służy uwolnienie od jurysdykcji w sprawach cywilnych.

Zdaniem Autora zarówno orzecznictwo państw, które należą do społeczności międzynarodowej, jak i postanowienia ustawowe w poszczególnych państwach przyznają immunitet także członkom rodziny osób należących do personelu oficjalnego (str. 103).

Uznanie państwa de facto i przyjęcie jego przedstawiciela, jak również uznanie powstańców za stronę wojującą, oznacza przyznanie przedstawicielowi tychże immunitetu.

Autor zajmuje się prawami członków reprezentacji handlowych, jeśli handel zagraniczny włączony został do zakresu działalności państwa, jak to ma miejsce w Z. S. R. R. Słuszne są wywody Autora, że reprezentacje handlowe swoim zakresem działania zbliżają się raczej do konsulatów, jak do przedstawicielstwa dyplomatycznego i dlatego jej przedstawiciele nie mają prawa do immunitetów dyplomatycznych, o ile umowa im ich nie przyzna.

Nader interesujące są wywody Autora co do praw komisji pojednawczych, mieszanych Trybunałów rozjemczych itd.

Zbyt rozszerzająco interepretuje Autor (str. 151) prawa przedstawicieli państw wysyłających swych przedstawicieli do Zgromadzenia Ligi Narodów. Według art. 3 paktu Ligi Narodów, każdy członek Ligi może mieć w Zgromadzeniu nie więcej jak trzech przedstawicieli, rozporządza zaś jednym tylko głosem. Autor przychyla się do poglądu, przyznającego immunitet wszystkim członkom delegacji, a nie tylko 3 delegatom, co uważam za jego bezpodstawne rozszerzenie. Fakt, że czasem doradca techniczny przemawiać musi, nie przemawia za przyznaniem mu immunitetu. Jeśli

przyjmiemy, jak to wyżej uczyniłem, — że teoria reprezentacji jest częściowo uzasadniona, to tylko trzej przedstawiciele państwa mogą mieć uprawnienia immunitetowe.

Bardzo ciekawe są wywody Autora odnośnie Międzynarodowej Organizacji Pracy, będącej techniczną organizacją Ligi Narodów. Zbyt szerokie uprawnienia przyjmuje Autor również odnośnie praw personelu kancelaryjnego (str. 165).

Na pytanie, czy immunitet służy obywatelowi polskiemu, który w Polsce jest przedstawicielem obcego państwa, odpowiada Autor twierdząco (str. 185). Zapatrywanie powyższe jest wątpliwe, gdyż w tym wypadku, ani państwo, którego przedstawiciel jest obywatelem, nie miałoby jurysdykcji, ani też państwo, którego jest przedstawicielem, skoro tam przedstawiciel nie mieszka, co sam zresztą Autor przyznaje (str. 179). Niektóre ustawy obce, jak np. § 18 ust. niem. o ustroju sądów, postanawiają wyraźnie, że obywatel niemiecki nie jest zwolniony od jurysdykcji niemieckiej, jeżeli jest przedstawicielem państwa obcego u rządu niemieckiego. Poddanie takiego przedstawiciela prawu jego przynależności państwowej może mu utrudniać spełnianie swych obowiązków, ale na to jest tylko ta rada, że obywateli obcych nie należy mianować swymi przedstawicielami. Rozstrzygnięcie Autora w tej kwestii nie może zadowolnić, skoro Autor w przypadku sporu z takim przedstawicielem o prawo prywatne, poleca żądać państwu, w którym przedstawiciel misję sprawuje, od państwa wysyłającego, by albo skłoniło swego przedstawiciela do ugodowego załatwienia sprawy albo go odwołało (str. 185). Tego rodzaju załatwienie sprawy nie jest jednak rozstrzygnięciem problemu i dlatego przychylam się do poglądu, że przedstawiciel, będący obywatelem państwa, w którym sprawuje misję, podlega nadal sądom tegoż państwa. Wprawdzie art. 5 kpc. nie uzależnia immunitetu od posiadania obcego obywatelstwa, ale nie zamieszczono tego zastrzeżenia tylko dlatego, że uważano je za samo przez się zrozumiałe. Wyjęcie z pod jurysdykcji państwowej nie przysługuje zatem w Polsce osobie, posiadającej przynależność państwową polską, co przyjęte jest w literaturze polskiej. [1]), [2]). Szkoda, że Autor nie zajął się również literaturą polską.

De lege ferenda wypowiada się Autor (str. 190) za bezwzględnym przyznaniem służbie immunitetu, gdyż służba ma sposobność wejść w posiadanie tajemnic życia prywatnego, a nawet urzędowego. Poglądu tego jednak nie podziela art. 5 kpc., gdyż przyznaje służbie tylko wtedy immunitet, kiedy ma obywatelstwo tego państwa, co sam szef misji.

Na pytanie, jakie znaczenie ma nabycie immunitetu w toku procesu, odpowiada Autor, idąc w tym kierunku za Bobrikiem,

---

[1]) *Allerhand:* K. p. c. str. 15.

[2]) *Litauer:* Komentarz do procedury cywilnej, str. 7.

że art. 5 kpc. kładzie nacisk na moment wniesienia pozwu i że prawo polskie nie wymaga, by pozwany podlegał jurysdykcji polskiej w każdej chwili procesu (str. 208). Poglądu tego nie podzielam, gdyż skoro osoba dana w toku sporu nabędzie immunitet, należy z uwagi na cel jego uznać dalsze prowadzenie sporu za niedopuszczalne. Nie można tworzyć żadnych różnic między posiadaniem immunitetu w chwili wniesienia pozwu, a nabyciem późniejszym. K. P. C. mówi wprawdzie tylko o wniesieniu pozwu, ale nie wynika jeszcze z tego, by nabycie immunitetu w chwili późniejszej było bez znaczenia.

Z powyższych powodów nie uważam też za uzasadniony pogląd, że w przypadku odwrotnym, gdy pozwany w chwili wniesienia pozwu jest osobą zakrajową, ale sąd pozwu nie odrzucił, a w dniu rozprawy immunitetu już nie posiada, należy mimo to przyjąć nieważność (str. 209). Rozstrzygnięcie takie uznać należy za nieżyciowe i dlatego uważam, że proces nieprawidłowo wniesiony staje się ważny przez utratę immunitetu. Nie można tu mówić o bezwzględnej nieważności, która nie może być sanowana. Przecież przedstawiciel mógł nie zgłaszać żadnych zarzutów z powodu wytoczenia mu pozwu, a wtedy przyjąćby należało dobrowolne poddanie się jurysdykcji polskiej.

Trafnie przyjmuje Autor (str. 217), że z pod jurysdykcji miejscowej muszą być wyjęte nie tylko spory ze spraw powstałych w czasie pełnienia funkcji, ale także sprawy, które są następstwem zdarzeń, zaszłych przed chwilą objęcia funkcji.

W sprawach, w których osoba zakrajowa podlega jurysdykcji miejscowej, jest ona poddana wszystkim przepisom k. p. c. z wyjątkiem tych, których stosowanie musiałoby uchybić nienaruszalności osoby. W sprawach tych, jak to słusznie wywodzi Autor (str. 229), osoba zakrajowa obowiązana jest zeznawać w dowodzie z przesłuchania stron, złożyć dokumenty, a również nałożenie grzywny nie jest zabronione, skoro grzywna dotyczy majątku, a nie osoby.

Za uzasadniony należy uznać pogląd, że oświadczenie państwa wysyłającego przedstawiciela co do poddania sporu jego jurysdykcji polskiej nie ma żadnego znaczenia (str. 241), a decydujące jedynie znaczenie ma oświadczenie samej pozwanej osoby zakrajowej.

Osoba zakrajowa, która wszczyna w kraju egzekucję, jak słusznie zaznacza Autor (str. 252), godzi się na to, że dłużnik wniesie powództwo o umorzenie egzekucji (art. 566 kpc.), lub że trzecia osoba wniesie powództwo o zwolnienie od egzekucji (art. 567 kpc.).

Wątpliwe wydaje się być zapatrywanie (str. 254), że w przypadku rozszerzenia pierwotnego roszczenia, trzeba dobrowolnego poddania się osoby zakrajowej, będącej pozwanym i że to samo dotyczy zgłoszenia innego roszczenia w miejsce pierwotnego.

Uważam, że gdy osoba zakrajowa raz dobrowolnie poddała się jurysdykcji krajowej, proces toczy się według ogólnych zasad kpc. i że wobec tego, tak rozszerzenie żądania pozwu, jak i zgłoszenie innego żądania, jest w granicach art. 212 kpc. dopuszczalne, bez potrzeby nowego poddania się jurysdykcji krajowej. Osoba zakrajowa, poddająca dobrowolnie spór sądom polskim, godzi się na wszelkie konsekwencje, jakie z ustawy polskiej wynikają.

Czy poddanie jurysdykcji dla pozwu jest także przyjęciem jej dla pozwu wzajemnego? (str. 255). W literaturze prawniczej odpowiedź na pytanie to zależy od rozstrzygnięcia kwestii, czy pozew wzajemny jest samoistnym pozwem, czy też tylko obroną przeciw powództwu osoby zakrajowej. Ci, którzy uważają pozew wzajemny za samoistny pozew przyjmują, że pozew wzajemny dopuszczalny jest tylko w przypadkach, w których przeciw osobie zakrajowej wolno wnieść pozew samoistny. Zwolennicy natomiast drugiego poglądu uważają pozew wzajemny zawsze za dopuszczalny, skoro jest on tylko obroną. O dopuszczalności pozwu wzajemnego nie może decydować prawo narodów (str. 256), według którego osoba zakrajowa może podlegać jurysdykcji krajowej tylko wtedy, kiedy się tej jurysdykcji dobrowolnie poddała.

Odpowiedzi szukać należy zdaniem moim w pierwszym rzędzie w prawie wewnętrznym, a nie międzynarodowym. Odpowiedź na pytanie powyższe winna być niezależna od tego, czy pozew wzajemny jest pozwem samoistnym, czy obroną. Na pytanie wyżej postawione należy odpowiedzieć w sposób identyczny, jak odnośnie rozszerzenia żądania pozwu. Jeżeli osoba zakrajowa poddaje się dobrowolnie jurysdykcji krajowej, to konsekwencje dalsze wynikają już same z k. p. c. Autor ogranicza jednak dopuszczalność pozwu wzajemnego do takich roszczeń, które pozwanemu w procesie w drodze zarzutu zgłosić wolno (str. 259). Poglądu tego nie podzielam, gdyż k. p. c. winna mieć w całej pełni zastosowanie.

W związku z omówieniem prowadzenia przedsiębiorstwa przez osobę krajową powołano na str. 269 i 272 mylnie art. 158 k. h. zamiast art. 498 k. h.

Trafnie interpretuje autor (str. 283) słowa art. 5 § 2, l. 3. kpc. co do zastrzeżenia jurysdykcji polskiej w sprawach o prawa dotyczące nieruchomości w ten sposób, że chodzi tu nie tylko o prawa rzeczowe, ale również o wszystkie inne prawa, które w jakikolwiek sposób dotyczą nieruchomości.

Zdaniem Autora art. 5 kpc. odbierający sądom polskim władzę rozpoznawania sporów o czynsz najmu, nie uchyla mocy obowiązującej art. 386 k. z. co lo zabezpieczenia czynszu (str. 286). Uważam, że nie można prawa tego wobec osoby zakrajowej realizować ani w drodze zarządzenia tymczasowego ani w drodze zatrzymania (art. 387 § 2 k. z.), gdyż byłyby to kroki egzekucyjne, zasadniczo niedopuszczalne.

Autor posługuje się często przy interpretacji przepisów ustawowych metodą zwaną „Interessenjurisprudenz". I tak np. wywodzi Autor (str. 275), że skoro posiadanie nieruchomości nie jest konieczne ani dla wykonywania misji dyplomatycznej ani dla życia prywatnego, to immunitet musi ustąpić wobec bardzo poważnego interesu, jakie państwo, gdzie misja ma siedzibę, ma w kontroli nad losami i gospodarką każdej nieruchomości, w tym państwie położonej. Tą samą metodą posługuje się Autor dość często (np. str. 268, 280, 281) i dochodzi do korzystnych wyników.

Nie podzielam zapatrywania (str. 299), że jeżeli osoba zakrajowa poddaje się tylko procesowi, a wyklucza poddanie się przyszłej egzekucji, sąd procesowy winien takie poddanie się uznać za niewystarczające i pozew odrzucić. Sąd procesowy ma zdaniem moim rozstrzygnąć tylko spór, a skoro osoba zakrajowa poddała się jurysdykcji, nie ma przeszkody do wydania wyroku. Kwestia egzekucji z takiego wyroku jest w tym stadium nieaktualna i dopiero w przyszłości, w przypadku egzekucji będzie aktualna kwestia, czy poddanie się procesowi nie zawiera w sobie równocześnie zrzeczenia się immunitetu dla przyszłej egzekucji.

Odnośnie egzekucji przeciw osobie zakrajowej przyjmuje trafnie Autor (str. 307), że egzekucja ta jest dopuszczalna tak w sprawach dotyczących przedsiębiorstw i nieruchomości, jak również w sprawach, w których osoba zakrajowa poddała się egzekucji. Spory o eksmisję i egzekucja w celu eksmisji (art. 569 kpc.) są według kpc. bez ograniczeń dopuszczalne. Na osobę zakrajową wolno nałożyć grzywnę, gdyż kodeks wyklucza w art. 569 tylko „czynności egzekucyjne skierowane przeciw osobie", wolno osobie takiej nakazać wyjawienie majątku (art. 621 kpc.) lub wyjawienie rzeczy (art. 816 kpc.) oraz złożenie przysięgi. Osoba zakrajowa jest zwolniona od podlegania obowiązkom świadka, a może stanąć w sądzie jako świadek, gdy się jurysdykcji polskiej podda.

W końcu zastanawia się Autor nad kwestią, czy brak jurysdykcji, spowodowany immunitetem jest brakiem bezwzględnym, czy względnym i czy brak ten jest uchylony w przypadku, gdy pozwany broni się co do istoty sprawy, nie zgłosiwszy przedtem swego immunitetu. Przychylam się do poglądu odmiennego niż Autor, że jest to wymóg procesowy względny, to jest taki, który sąd może rozpoznać jedynie na wniosek pozwanego. Jeśli pozwany zarzutu tego nie zgłosi, przyjąć należy, że poddaje się jurysdykcji polskiej. Poglądowi temu dałem wyraz jeszcze przed kilku laty w pracy ogłoszonej zagranicą,[3]) tłumaczonej również na język polski.[4]) Godzę się z Autorem, że zarzut braku jurysdykcji

[3]) *Fenichel:* Das polnische internationale Prozessrecht nach der neuen Zivilprozessordnung, w „Zeitschrift für Ostrecht", Nr 6 z 1932.

[4]) *Fenichel:* Polskie prawo prywatne i procesowe str. 628.

nie ma nic wspólnego z niewłaściwością sądu, jednak nie można w ramach kpc. uważać braku tego, jako mającego „swoiste cechy" (str. 352) i odrzucać pogląd, że nie jest to niedopuszczalność drogi procesu cywilnego. Jeśli nawet brak jurysdykcji ma pewne swoiste cechy, to jednak w ramach k. p. c. może powodować tylko niedopuszczalność drogi procesu cywilnego.[5])

Uwagi powyższe nie mają z natury rzeczy na celu zmniejszenia wartości pracy, lecz raczej jej uwydatnienie. Autor przedstawiając w danej kwestii wszystkie poglądy, zmusza czytelnika do zajęcia stanowiska. Rozstrzygnięcia Autora są zawsze jasne i mają wiele momentów za sobą, nawet jeśli się ich nie podziela.

Pracę powyższą z powodu gruntownego ujęcia i opanowania przedmiotu, zaliczyć można do jednej z najlepszych dzieł prawniczych z ostatnich czasów.

Adw. Dr W. GOLDBLATT.

Zawiadamianie stron o terminie rozprawy kasacyjnej.

(Na marginesie art. 525 w związku z art. 524 KPK.).

Dekret Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 21 listopada 1939 r. poz. 609 Dz. U. R. P. zmienia cały szereg instytucji naszego procesu karnego przez zmianę wielu istotnych postanowień dotychczasowego KPK. W urządzeniu kasacji dekret ten w przedmiocie zawiadamiań o rozprawie kasacyjnej do pewnego stopnia czyni zadość powtarzanemu od lat w prasie i literaturze prawniczej postulatowi, by strony procesowe nie będące władzami państwowymi również zawiadamiano o terminach ich rozpraw kasacyjnych w Sądzie Najwyższym. Postulat ten realizuje obecna dalsza nowela do K. P. K. w zmienionym przepisie art. 525. Wedle dawnego jego brzmienia (art. 525 § 1) Sąd Najwyższy nie zawiadamiał stron o terminie rozprawy „z wyjątkiem władz państwowych", czyli a contrario, zawiadamiał tylko te ostatnie.

Ten stan prawny stwarzał następujący przykry w skutkach dla stron stan faktyczny. Jeżeli strona lub jej przeciwnik chcieli się dowiedzieć o terminie rozprawy kasacyjnej w swojej sprawie, to musieli od dnia wysłania akt z wywodem kasacji z instancji a quo do Sądu Najwyższego do czasu wyznaczenia tu terminu rozprawy ustawicznie lub przynajmniej co pewien czas osobiście lub przez osobę trzecią, zwykle adwokata — inwigilować bieg swojej sprawy w S. N., raz po raz dowiadywać się w jego sekre-

---

5) *Gołąb:* Zarys polskiego procesu cywilnego str. 42.

tariacie czy i na kiedy termin rozprawy kasacyjnej został już wyznaczony względnie — co się nieraz zdarzało — czy raz już nawet wyznaczony termin rozprawy wstecz lub naprzód nie został przełożony.

Zgodnie bowiem z ustawą S. N. nie zawiadamiał stron prywatnych o terminie ich rozpraw. Wyznaczone już terminy bywały tu przesuwane. Wokanda spraw, wyznaczonych na rozprawę ukazywała i ukazuje się w myśl § 37 Regulaminu S. N. dopiero normalnie na trzy dni przed rozprawą. Strona więc zainteresowana musiała od dnia wejścia akt do S. N. ex tunc pilnować tamże biegu i losu swej sprawy aż do samego terminu rozprawy, a nie zawsze to się jej udawało wobec trybu postępowania, wyżej przedstawionego.

Taki zaś stan rzeczy powodował dla szerokich sfer ludności tj. stron interesowanych wiele trudu, przykrości i koszty. Nieraz bowiem ten okres wywiadów i badań trwał miesiące, a nawet wyżej roku, a tymczasem strona zainteresowana prócz molestującego ją wyczekiwania ponosić musiała koszty takich wywiadów, korespondencji i to bezpowrotnie, a przy tym pozostawała w ciągłej niepewności co do terminu rozprawy kasacyjnej.

Postulat tedy zawiadamiania również stron prywatnych o terminie ich rozpraw kasacyjnych był i jest bezspornie zasadnym.

Wspomniany dekret, nowelizujący K. P. K., licząc się z potrzebami życia prawnego na tym odcinku, zajął też wobec danego postulatu w zasadzie stanowisko pozytywne. Realizując jednak ten postulat, w konstrukcji i treści nowej normy dane zagadnienie rozwiązał tylko połowicznie, niedostatecznie, pozostawiając bez potrzeby nadal pole do wątpliwości i powikłań, na jakie dotąd narzekano, a ponadto samego postępowania na tej płaszczyźnie kasacji bynajmniej nie usprawnił.

Wykaże to następujący stan rzeczy:

I. Znowelizowany danym dekretem przepis art. 525 § 1 K. P. K. obecnie w mocy — opiewa: Sąd Najwyższy zawiadamia o terminie rozprawy władzę państwową, będącą stroną w sprawie, **inne zaś strony — jedynie na ich żądanie wyrażone na piśmie i tylko pod adresem wskazanym w Warszawie.**

Z redakcji tego nowego przepisu w zestawieniu z dawnym art. 525 § 1 K. P. K. (tj. przed dekretem) — wynikają przede wszystkim następujące stwierdzenia:

1. Nowy przepis ogranicza zawiadamianie władz państwowych o terminie rozprawy w S. N. do tych wypadków, gdy władze takie są stronami procesowymi.

Kiedy ktoś jest stroną w sprawie i procesie karnym, określa wyraźnie K. P. K. w Księdze II. Nowy zatem przepis ten w stosunku do dawnego zacieśnia zasięg tych władz, określając dobitnie kiedy i które władze państwowe o terminie rozprawy kasacyjnej się zawiadamia.

2. Analogicznie i z tych samych względów w konkretnym przepisie ograniczono zawiadomienie „innych stron" do kręgu tych osób, które również w konkretnej sprawie mają prawa stron w rozumieniu K. P. K.

3. Wobec użycia w tekście terminu imperatywnego „zawiadamia" Sąd Najwyższy ma obecnie obowiązek zawiadamiania stron prywatnych o terminie ich rozpraw, jeśli one uczyniły zadość warunkom tego przepisu. Zachodzi tu więc ius cogens, z którego wynika prawo strony do takiego zawiadomienia tak, że S. N. od niego w żadnym razie odstąpić nie może.

4. Warunkami zawiadomienia są: a) postawienie żądania na piśmie; b) **podanie adresu w Warszawie,** pod którym strona o terminie rozprawy ma być zawiadomioną. Ostatnie uwarunkowania wskazują, że żądanie zawiadomienia objęte być może już to w samym wywodzie kasacji, już to w następnym odrębnie do S. N. wystosowanym wniosku. Nie ulega wątpliwości, że postawione ono być winno tak wcześnie, by S. N. bez ujmy dla trybu postępowania kasacyjnego na czasie mógł je spełnić. Stylizacja i celowość tego przepisu prowadzą również do wykładni i ustalenia, że chodzi tu tylko o adres jakiejkolwiek osoby zamieszkałej w Warszawie, więc niekoniecznie strony lub jej obrońcy albo pełnomocnika tamże.

II. Przepis art. 525 § 1 kpk. po ostatniej nowelizacji w obecnym brzmieniu nie spełnia jednak bez reszty podniesionego w przedmiocie zawiadamiania stron o terminie rozprawy kasacyjnej postulatu, nie usuwa niedogodności i utrudnień, jakie dotąd istniały, zwłaszcza, jeżeli przepis ten traktować będziemy w związku z również znowelizowanym — ostatnim dekretem — artykułem 524 k. p. k. Z góry narzuca się pytanie, dlaczego ustawodawca w przepisie art. 525, § 1. kpk. przewiduje zawiadomienie stron wyłącznie tylko pod adresem wskazanym w Warszawie. Takie ujęcie sprawy powoduje dla stron trudności i wydatki, a nie daje pewności, że strona na czasie o terminie rozprawy zostanie powiadomioną przez adresata w Warszawie.

Kasację dla strony wnosi adwokat, jest jej pełnomocnikiem. O wiele prostszym i bardziej celowym wszak byłoby zawiadamianie strony o jej terminie kasacyjnym do rąk takiego jej pełnomocnika.

W związku zaś rzeczowym przepisu art. 525 § 1 k. p. k. z art. 524 k. p. k. (obecnym) powstają w praktyce nowe wątpliwości i utrudnienia dla stron odnośnie ich spraw w kasacji.

Zaznaczyć tu należy, że ostatnia nowelizacja przepisu art. 525 § 1 k. p. k. po dziesięciu latach powróciła do analogicznego postanowienia Projektu Ustawy Postępowania Karnego Komisji Kodyfikacyjnej z r. 1926, a mianowicie do jego art. 511 (483) § 1, przyjętego do Projektu za ustawą węgierską (§ 435), który stanowił, że Sąd Najwyższy tylko wtedy zawiadamia strony o ter-

minie rozprawy, jeżeli wskazała prawne miejsce zamieszkania w siedzibie S. N.[1]). Ta prawność zamieszkania budziła wątpliwości dla wykładni i przyszłego stosowania ustawy, wobec czego Sekcja Ustawodawcza Ministerstwa Sprawiedliwości przepisu tego do k. p. k. nie przyjęła. Pierwotny też Kodeks Postępowania Karnego ogłoszony jako Rozporządzenie Prezydenta Rz. z dnia 13 marca 1928 r. Nr. 33 poz. 313 Dz. U. R. P. zawierał w naszym przedmiocie krótkie postanowienie w art. 508 § 1, że **Sąd Najwyższy zawiadamia stronę o terminie rozprawy tylko wtedy, jeżeli strona tego zażądała.**[2]).

Przepis ten w myśl naszych wywodów był najodpowiedniejszym.

Pełnomocnik strony otrzymywał zawiadomienie o terminie rozprawy i o nim swojego mandanta powiadamiał. Nie trzeba było szukać adresu w Warszawie, ponosić koszty badań i wywiadów w S. N. Również i sekretariat S. N. za mocy obowiązującej tego przepisu uproszczone miał zadanie, bo wedle akt sprawy o terminie rozprawy pełnomocnika strony o terminie zawiadamiał.

Dlaczego więc ustawodawca ten przepis z K. P. K. wyeliminował i sprawę jak w obecnym przepisie art. 525 § 1 K. P. K. urządził — nie wiadomo.

Żyjemy w okresie ustawicznego eksperymentowania na polu ustawodawczym. Ledwie ustawa weszła w życie, już się ją koryguje i zmienia, nowela goni nowelę. Stąd chaos i zmiany na gorsze. Los art. 508 K. P. K. z r. 1928 jest najlepszym tego dowodem.

Następna nowela do K. P. K. podany stan prawny tylko pogorszyła, wprowadzając w miejsce art. 508 przepis 525 § 1 k. p. k. o treści, że Sąd Najwyższy nie zawiadamia stron o terminie rozprawy z wyjątkiem władz państwowych. Wobec narzekań na ten ostatni, obecny dekret znowu znowelizował art. 525 § 1 k. p. k. w osnowie, że Sąd Najwyższy zawiadamia stronę o terminie rozprawy tylko pod adresem wskazanym w Warszawie. Oto circulus vitiosus w genezie i historii tego przepisu.

Dla ścisłości dodajemy, że obecny art. 525 § 1 k. p. k. zaczerpniętym został z Rządowego Projektu ustawy o zmianach w postępowaniu karnym, z jego art. 41.[3])

W uzasadnieniu tego art. 41 czytamy, że nakłada on na S. N. obowiązek zawiadamiania o rozprawie kasacyjnej także innych

---

[1] p: Uzasadnienie projektu Ust. Post. Karn. art. 511. Wydawnictwo Urzędowe. Warszawa — Lwów 1926—1927.

[2]) *Angerman, Nowotny i Przeworski:* Komentarz do K. P. K. z r. 1928 ad art. 508. Warszawa 1930.

[3]) p.: Rządowy Projekt ustawy o zmianach w ustroju sądów powszechnych i postępowaniu karnym.

stron poza władzą państwową na ich żądanie, wyrażone w piśmie i do miejsca wskazanego w Warszawie, bowiem dotychczasowy stan prawny, który takiego obowiązku nie przewiduje, wywołał liczne narzekania wśród stron, które zmuszone były same dowiadywać się w sekretariacie S. N. o terminie rozprawy, co zwłaszcza dla osób zamieszkałych poza Warszawą połączone jest z dużymi niedogodnościami i ryzykiem utraty możności stawienia się na rozprawę. Projekt wychodzi z założenia, że ustawa, dając stronie prawo stawienia się na rozprawę, powinna jej nie utrudniać, lecz ułatwić możność skorzystania z tego prawa. Jak widzimy, motywy rządowe potwierdzają w rzeczy samej nasze stanowisko, jednak nie wyjaśniają, dlaczego zawiadomienie nastąpić może i ma akurat tylko pod adresem w Warszawie, skoro — jak wyżej wykazano — najprostszym rozwiązaniem zagadnienia byłoby zawiadamianie stron wedle art. 508 K. P. K. z r. 1928 pod adresem pełnomocnika.

Poza tym obowiązujący art. 525 § 1 k. p. k. przypomina swoją treścią przepis art. 432 § 1 K. P. C. Jest poniekąd jego powtórzeniem z drobną modyfikacją. Również w postępowaniu cywilnym wedle art. 432 § 1 K. P. C. zawiadomienie o terminie rozprawy w S. N. wysyła się stronom jedynie na ich żądanie, wyrażone na piśmie i tylko do miejsca „zamieszkania" wskazanego w Warszawie. Różnica tu tylko stylistyczna i to w jednym terminie. Praktycznie i w tym przepisie zachodzi fikcja. K. P. C. nie żąda bowiem ani faktycznego, ani „prawnego" zamieszkania, a tylko podania adresu w Warszawie.

Wyjśnia to art. 145 K. P. C., że chodzi tu jedynie o obranie miejsca (adresu) dla doręczeń.[4])

Argumentacja przywiedziona odnośnie art. 525 § 1 K. p. k. ma pełne zastosowanie również do art. 432 § 1 K. P. C. W pierwszym zawiadamianie stron o terminie rozprawy w S. N. urządzone zostało niewłaściwie, w drugim obok niewłaściwości ustawa bez potrzeby narzuciła konieczność fikcji miejsca zamieszkania.

W konkluzji dochodzimy do wniosku, że przepis art. 525 § 1 winien być zmieniony. Zmiana ta iść winna po linii dawnej normy art. 508 § 1 K. P. K. z r. 1928, że Sąd Najwyższy zawiadamia strony (ich pełnomocników) o terminie rozprawy kasacyjnej, gdy tego zażądały.

III. Postulowana zmiana art. 525 § 1 k. p. k. okazuje się niezbędną, jeżeli się ten przepis zestawi z dyspozycjami nowego art. 524 k. p. k. Dyspozycje tego przepisu zostały w ostatnim dekrecie niepomiernie rozszerzone na korzyść niejawności postępowania kasacyjnego. W myśl art. 524 k. p. k. S. N. może obec-

[4]) *Gołąb-Wusatowski:* Kodeks Postępowania Cywilnego ad art. 432. Kraków, Księgarnia Powszechna, *Peiper:* Komentarz do K. P. C. ad art. 432 i 145. Kraków, Księgarnia Leona Frommera.

nie każdą kasację załatwić na posiedzeniu niejawnym, więc bez rozprawy. Odpada tu potrzeba zawiadamiania stron o terminie rozprawy, skoro ona się w ogóle nie odbędzie. Należy sobie zdać sprawę z zasięgu tych nowych uprawnień S. N. Podczas gdy wedle dotychczasowego art. 524 k. p. k. S. N. na posiedzeniu niejawnym tylko wyjątkowo załatwiał kasację, bo wyłącznie w dwóch wyraźnie w ustawie wyliczonych kategoriach wypadków i to z przyczyn obrazy wymogów formalno - prawnych nakazanych w K. P. K., to obecnie S. N. na posiedzeniu niejawnym załatwić może każdą kasację także z przyczyn merytorycznych, w szczególności może uchylić wyrok na korzyść oskarżonego (art. 524 c. K. P. K.) może również oddalić kasację przy jednomyślnym uznaniu jej oczywistej bezpodstawności i sprzeczności ze stałą judykaturą S. N. (art. 524 d. K. P. K.).

Wobec znanego obciążenia S. N. i braku widoków na pomnożenie etatów sędziowskich, S. N. niewątpliwie z tych uprawnień ustawowych w możliwie rozległym zakresie będzie korzystać. Rozprawy kasacyjne odtąd, według wszelkiego prawdopodobieństwa, należeć będą do rzadkości.

Wobec takiego nowego urządzenia przewodu kasacyjnego narzuca się tym więcej konieczność bezwzględnego zawiadamiania stron o biegu ich spraw w S. N. Strona zainteresowana w kasacji i jej wyniku powinna — wedle samych motywów rządowych — mieć możność dowiedzenia się, niewątpliwego stwierdzenia, czy jej sprawa rozpoznaną będzie na posiedzeniu niejawnym, czy też będzie przedmiotem rozprawy kasacyjnej. Ustawa winna zapewnić stronie tę wiadomość, by pomijając niepewność sytuacji — nie ponosiła zbytecznych i daremnych trudów i kosztów na wywiady w S. N., na ustanowienie obrony i zastępstwa, które końcowo wobec załatwienia sprawy na posiedzeniu niejawnym były niepotrzebne. Nie zmieni sytuacji i nie pomoże tu stronie fakt, że stosując się do art. 525 § 1 K. P. K. żądała zawiadomienia o terminie rozprawy, w tym celu wskazała adres w Warszawie. Strona bowiem zawiadomienia takiego nie otrzyma, bo termin rozprawy w ogóle nie zostanie wyznaczony. Dekret zaś nie wprowadził żadnego przepisu, że strona taka ma być zawiadomioną, że sprawa jej została lub zostanie rozpoznaną na posiedzeniu niejawnym.

Zachodzi tu co najmniej luka w ustawie w następstwie nieprzewidzenia względnie przeoczenia ustawodawcy, jaką rzeczywistość procesową i faktyczną stworzy zmieniony przepis art. 524 K. P. K. właśnie w związku z art. 525 § 1 K. P. K. Jeżeli ustawy mają ludności ułatwić dochodzenie prawa i krzywdy, to muszą zawierać odpowiednie normy.

Z powyżej naprowadzonych rozważań wnioskować należy, że pod panowaniem wymienionych, przez nas zanalizowanych przepisów dochodzenie i obrona prawa w instancji kasacyjnej będą tylko utrudnione i to bez istotnej potrzeby. Utrudnienia te bo-

wiem nie usprawniają postępowania i przynoszą szkodę. Wymienione przepisy powinny zatem być uzupełnione także w tym kierunku, że skoro strona zażądała zawiadomienia o terminie rozprawy kasacyjnej, a rozprawa taka z powodu zamierzonego rozpoznania sprawy na posiedzeniu niejawnym wyznaczoną być nie ma, S. N. o tym stronę zawiadamia.

Adw. Dr JAKUB BROSS.

Pojęcie „procederu" w znowelizowanym dekrecie dewizowym.

Nowelizacja dekretu dewizowego wprowadzając zmiany w art. 16 dekretu zmieniła brzmienie niektórych jego ustępów, określając w sposób usuwający szereg wątpliwości stan prawny.

Niemniej znajdują się w nowej redakcji tego przepisu pewne pojęcia, które dopiero judykatura Sądów, praca teoretyczna i praktyka prawna dnia codziennego pozwoli zgłębić i z czasem określić.

Do pojęć wymagających tego zgłębienia należy pojęcie „procederu". Celem artykułu niniejszego jest skreślenie kilku uwag nasuwających się w związku z tym zagadnieniem.

Art. 16. dekr. Prez. Rz. P. z dnia 26. IV. 1936 w sprawie obrotu pieniężnego z zagranicą oraz obrotu zagranicznymi i krajowymi środkami płatniczymi, brzmiał:

> „Jeżeli czynności, stanowiące przestępstwo, uprawiane są zawodowo, to nie może być wymierzona kara niższa niż 3 lata więzienia i 100.000 złotych grzywny, przy czym grzywna może być nadto w tym przypadku zwiększona do potrójnej wysokości sumy, stanowiącej przedmiot przestępstwa, lub wartości innego przedmiotu przestępstwa".

zaś odnośny ustęp 4-ty art. 16 wedle noweli z 6. listopada 1938 Nr. 85, Dz. U. R. P. poz. 571, brzmi:

> Sąd orzeka karę nie niższą, niż 3 lata więzienia i 100.000 złotych grzywny, jeżeli sprawca uczynił sobie proceder z popełniania przestępstw, określonych w artykule niniejszym; w tym przypadku sąd może również wymierzyć grzywnę do wysokości nieograniczonej.

Nasuwa się pytanie jaką jest treść pojęcia „procederu" oraz który z powołanych przepisów uchodzić może za ustawę względniejszą w znaczeniu art. 2 § 1. k. k.

Trudności naświetlenia tego zagadnienia mają między innymi źródło w tym, że idzie o stosowanie ustawy, która nie przeszła przez Komisję Kodyfikacyjną ani też jako projekt opatrzony motywami nie przeszły przez Komisje prawnicze Sejmu i Senatu. Brak zatem podstaw odtworzenia drogi myślowej twórców odnośnych

przepisów, które to momenty nieraz jako środek pomocniczy służyć mogą dla zgłębienia istoty danego przepisu.

Ujęcie słowne art. 16 ust. 4. znowelizowanego dekretu dewizowego pozwala przyjąć, że dekret ten kładzie szczególnie wielką wagę na moment podmiotowy, na nastawienie jednostki, która weszła w kolizję z sankcją karną dekretu dewizowego. Podczas, gdy w dawnym dekrecie dewizowym użyte są słowa ,,uprawiane są zawodowo" używa ustawodawca w nowym dekrecie dewizowym w miejsce tego określenia słów ,,jeżeli sprawca uczynił sobie proceder z popełniania przestępstw, określonych w artykule niniejszym". Stylizacja ta podkreśla niejako swobodną decyzję jednostki przestępczej, która na podstawie swego wyboru uczyniła sobie proceder z popełnienia przestępstw wyszczególnionych w art. 16. dekretu dewizowego, wybrała drogę antyspołeczną i takie źródło dochodu w miejsce zajęć zawodowych o charakterze społecznie pozytywnym. Stylizacja ta wskazuje na tendencje bardziej intensywnego określenia uczynienia sobie zawodu z popełniania przestępstw i wskazuje na silne zakotwiczenie tego zamiaru w psychice i moralnym nastawieniu danej jednostki. Określenie to pozwala przyjąć, że celem twórców danego przepisu było podkreślić, że surowym sankcjom karnym mają podlegać jednostki, które życie swoje nastawiły na byt przestępczy. Należałoby zatem przyjąć, że pojęcie procederu jest węższym aniżeli mieszczące się w danym ujęciu dekretu dewizowego pojęcie zawodowości.

Podkreślenie momentu subjektywnego w znowelizowanym dekrecie dewizowym nie wydaje się być momentem przypadkowym. Prawo karne skarbowe wprowadziło w miejsce dawnego pojęcia zawodowości określenie ,,przestępca zawodowy". Byłby to zatem nie pierwszy wypadek, w którym ustawodawca za punkt wyjścia przyjmuje społeczne nastawienie sprawcy.

Wprawdzie prof. Rappaport określa w swych pracach drogę polskiego ustawodawstwa karnego jako ,,via media", jednakże o ile idzie o ujmowanie zagadnień zawodowości względnie procederu, droga ta przechyla się ku takiemu zaszeregowaniu jednostek, dla którego punktem wyjścia jest osoba sprawcy, a nie przedmiotowe znamiona przypisywanych czynów.

O ile idzie o interpretację pojęcia ,,procederu" to należy podkreślić, że także wybór tego słowa wskazuje, że wolą ustawodawcy było jako punkt wyjścia dla najostrzejszego wymiaru kary stosować pojęcie węższe aniżeli pojęcie zawodowości. Pojęcie procederu w istocie swej jest bardziej intensywne w określeniu ujemnego charakteru przejawiającego się w danych zaszłościach aniżeli pojęcie zawodowości. Słowo proceder używa się dla określenia czynów okrywających jednostkę hańbą, podczas gdy pojęcie zawodowości według słownej interpretacji takich elementów nie zawiera.

Ujęcie zagadnienia od strony osoby sprawcy wskazuje na to, że powołany przepis pozwala zastosować najostrzejsze sankcje jedynie do osób o mentalności przestępczej i nastawieniu na byt i życie przestępcze, a czyny obiektywne mogą być oceniane jedynie jako przejawy stanu niebezpieczeństwa, tkwiącego w danej jednostce.

Stylistyczne ujęcie omawianego przepisu zdaje się ponadto wskazywać na wielość czynów jako jeden z elementów, w którym manifestuje się stan, który autorzy dekretu dewizowego określają w słowach ,,uczynił sobie proceder z popełniania przestępstw określonych w artykule niniejszym".

W związku z tym należy podkreślić, że punktem wyjścia błędnej oceny może się stać przyjęcie, że poszczególne fazy, stanowiące czyny fizycznie odrębne uważane są za odrębne czyny przestępcze. Należy podkreślić w związku z tym, że może istnieć w znaczeniu prawnym jeden czyn jako rezultat jednego przestępczego napięcia woli, aczkolwiek fizycznie mamy do czynienia z kilku czynami wobec wielokrotnej, a to częściowej lub następowej realizacji.

Sądzę wreszcie, że należy niewątpliwie jako błędny określić pogląd, który uważa pojęcia zawodowości i procederu za identyczne. Sugestia taka jest błędną, choćby z tego powodu, że przecież trudno przyjąć, iżby twórcy dekretu mieli zmieniać treść przepisu tak doniosłej wagi jak art. 16. dekr. dew. i wprowadzać w miejsce pojęć już w pewnej mierze utrwalonych, jak zawodowość nowe pojęcie ,,procederu", a to bez głębszych i daleko idących zamierzeń.

O interpretacji decyduje zresztą treść ujawniająca się ze związku użytych słów. Treść ta wskazuje zaś, że mamy do czynienia z odrębnym ujęciem przesłanek stosowania najostrzejszych sankcyj, jakie dekret dewizowy przewiduje.

Sądzę, że analiza pojęcia ,,procederu" pozwala przyjąć, że pojęcie to jest węższym, aniżeli pojęcie zawodowości i dlatego art. 16 ust. 4 znowelizowanego dekr. dew. jest w stosunku do dawnego art. 16 ust. 3 ustawą względniejszą, albowiem nie stosuje najostrzejszych rygorów przy zaistnieniu znamion zawodowości, zezwala zaś na stosowanie najostrzejszych sankcyj jedynie odnośnie do osób, które uczyniły sobie proceder z popełnienia przestępstw przewidzianych w art. 16 znowelizowanego dekretu dewizowego.

Adw. Michał Neumann, Kraków.

Odpowiedzialność państwa za działalność jego organów.

Sprawa odpowiedzialności osób prawnych prawa publicznego za działalność urzędową ich organów, niezgodną z prawem i obowiązkami służby, zajmuje w polskiej literaturze prawniczej oraz w orzecznictwie Sądu Najwyższego poczesne miejsce. Od czasu powstania tej literatury, zmienioną została ustawa konstytucyjna, na której w dużej mierze oparto argumenty i wnioski stanowiące podstawę wyrażonych w niej poglądów prawnych. Nadto pojawiły się orzeczenia S. N., które w dużej mierze odstępują od myśli przewodniej dawniejszych orzeczeń.

Te fakty czynią poniższe uwagi aktualnymi.

I.

Rozwój poglądów.

Do połowy XIX stulecia, panował ogólnie pogląd, (t. zw. teoria publiczno-prawna), że państwo w ogóle nie jest odpowiedzialne wobec jednostki. Stanowisko to, mające swe źródła jeszcze w ustrojach absolutnych, było wytłómaczalne psychologicznie, nastawieniem organów państwa, które poczuwały się do wzajemnej solidarności, a będąc przy władzy, przeprowadziły zasadę, iż pojęcie suwerenności państwa wyłącza obowiązek wynagrodzenia szkody wywołanej jego działalnością. Zasada ta da się streścić w krótkowzrocznym, a tak zrozumiałym odruchu: „nie dać". Jako uzasadnienie przytaczano jedynie ten argument, że w korzyści państwa ma udział ogół, a zatem suma korzyści, jakie odnoszą poszczególne jednostki składające się na ten ogół jest większą od krzywdy, jaką ponosi pokrzywdzony.[1]) Oczywiście, że argument ten nie wytrzymuje krytyki, gdyż po pierwsze, pozbawienie jednostek zagwarantowania bezpieczeństwa mienia i życia wobec działań organów władzy przynosi właśnie ogółowi, na który składają się jednostki, szkodę nie korzyść, po drugie, te twierdzone korzyści ogółu (w przeciwieństwie do strat jednostek) stanowią wielkości niewymierne i stąd „rachunek" jest bezpodstawny, po trzecie, korzyść, choćby w sumie większa, rozłożona na wielką ilość uczestniczących w niej, staje się zupełnie nie odczuwalną, podczas gdy krzywda skoncentrowana na jednostce jest bardzo dotkliwą, wreszcie, nie można żądać od jednostki, by dla (zresztą wątpliwego także pod względem moralnym) [2]) wzbogacenia ogółu,

---

[1]) *Stubenrauch:* Com. z d. O. a. b. GB. wyd. 8. str. 15/16, *Gierke:* „Die soziale Aufgabe des Privatrechtes" str. 11 i nast.

[2]) Interes ten z reguły polega nie na konieczności wyrządzenia jednostce szkody (gdyż w takich wypadkach działanie państwa jest oparte

czyniła ofiarę nieraz z całego swego mienia i powodzenia lub nawet życia, gdyż udział w ponoszeniu ciężarów na rzecz ogółu, winien być równomiernie rozłożony. Ponadto jest wymogiem praworządności [3]), by również działalność państwa podlegała sankcjom ustawowym i by każdy obywatel miał zagwarantowane prawo dochodzenia swej krzywdy wyrządzonej mu przez czyjąkolwiek bezprawną działalność. Odpowiedzialność państwa w tych wypadkach jest tym bardziej uzasadnioną, że właśnie moc zwierzchnicza udzielona przez państwo swym organom, umożliwia tym ostatnim dokonanie bezprawia, odbierając pokrzywdzonemu w ogóle możność obrony.[4])

Wedle omawianej teorii publiczno - prawnej, niedopuszczalną jest w ogóle droga procesu cywilnego dla dochodzenia przeciw państwu lub jego organom roszczeń odszkodowawczych za ich działalność urzędową. Z teorią tą da się jednak pogodzić dochodzenie roszczeń powstałych w związku z działalnością państwa, gdy ono występuje wyłącznie jako podmiot prywatnych spraw i zobowiązań.

Z końcem XIX w., Rada Stanu w Paryżu, od której zezwolenia uzależnione było ściganie organów władzy, pomimo braków przepisów prawa pozytywnego, stanowiących odpowiedzialność za działalność urzędową, uznała tą odpowiedzialność, stwarzając koncepcję t. zw. „faute du service public", rozumiejąc pod nią wadliwy ustrój lub złe zwyczaje administracji. Orzecznictwo to nie uwzględniało podziału na „actes de gestion" (gestio), czyli działalność państwa nie mogącą być zrealizowaną przez narzucenie woli państwa jednostkom, w przeciwieństwie do „actes d'autorité" (imperium), lecz z tych ostatnich wydzieliło tylko t. zw. „actes de gouvernement" obejmujące jedynie same najistotniejsze funkcje rządzenia i wyłącznie co do tych ostatnich nie uznawało odpowiedzialności państwa na drodze sądowej. Na tej podstawie zaczęły się rozwijać stopniowo poglądy prawne w teorii i praktyce.

Równolegle powstaje teoria prywatno-prawna, która zarzuca stanowisko o nieodpowiedzialności państwa wobec jednostki i reguluje tą kwestię na podstawie obowiązujących przepisów ustaw. Teoria ta przyjmuje z reguły odpowiedzialność państwa za akty,

na odpowiednich ustawach i z reguły prawne), lecz na odmowie wynagrodzenia bezprawnie wyrządzonej krzywdy, byleby państwo nie doznało uszczerbku przez obowiązek jej naprawienia.

[3]) *prof. Langrod:* Praworządność w problemie odszkodowania. Gaz. Sąd. Warsz. r. 1926 i cyt. tam literatura.

[4]) Wedle panującego u nas ustawodawstwa, wykluczona jest w ogóle możność obrony przez bezprawnym działaniem organu władzy (nawet np. z § 344 k. c. a.), gdyż orzecznictwo S. N. do art. 129 k. k. stoi na stanowisku, iż każda działalność urzędnika lub osoby urzędnikowi do pomocy przybranej, o ile tylko przedsięwzięta jest w zakresie formalnych uprawnień danego urzędu, jest działalnością „prawną", w pojęciu tego art..

w których państwo występuje jako osoba prywatna, równorzędna innym osobom, (które są wówczas jego kontrahentami). Z tego też względu zobowiązania państwa w tych wypadkach regulowane są ogólnymi przepisami prawa prywatnego i jego zobowiązania odszkodowawcze są zobowiązaniami osoby prawnej. Inaczej natomiast przedstawia się odpowiedzialność państwa za akty natury zwierzchniczej, gdzie państwo występuje jako władza nadrzędna, narzucająca swą wolę, gdyż wówczas „stron" nie łączy stosunek prywatno - prawny. W tych wypadkach, pierwotnie z reguły brakowało przepisów prawnych, regulujących te — zdaniem wyznawców tej teorii — nie cywilne prawa odszkodowawcze. Stanowisko, że do tych zobowiązań państwa nie można stosować przepisów prawa cywilnego, straciło jednak grunt pod nogami, skoro ewolucja poszła w tym kierunku, że uznała sądy powszechne za kompetentne do rozstrzygania sporów odszkodowawczych przeciw państwu i urzędnikom za ich działalność urzędową także publiczno - prawną, oraz skoro ukazały się ustawy stanowiące, lub zapowiadające odpowiedzialność bądź państwa, bądź urzędników, za taką działalność. Wówczas zwolennicy tej teorii oparli się na tym, że zlecenie i pełnomocnictwo udzielone przez państwo jego organom, idzie wyłącznie w kierunku prawnej działalności, nie mogącej wywołać roszczeń odszkodowawczych, a każda działalność organów państwa niezgodna z prawem, stanowi przekroczenie pełnomocnictwa, excessus mandati, za który państwo nie odpowiada.

Podział na akty władzy nadrzędnej i akty gospodarczej natury, nie da się w praktyce w ogóle przeprowadzić,[5]) gdyż każdemu aktowi państwa towarzyszą w mniejszej lub większej mierze przyczyny lub skutki gospodarcze, zwłaszcza, gdy chodzi o akty, które mogą stanowić podstawę dla powstania roszczeń odszkodowawczych, i rozstrzygnięcie tego problemu zależy wyłącznie od naświetlenia konkretnego przypadku.[6]) Dowodem tego może

---

[5]) *prof. Zoll:* „Prawo Cywilne" T. I. str. 3., *Stubenrauch:* j. c. T. I. str. 15., *prof. Gołąb:* „Sprawa Cornera", Czasop. Prawn. i Ekon. XXX. r. 1936.

[6]) W praktyce spotykamy wiele kryteriów tego podziału, jakkolwiek z reguły dla wszystkich używa się nomenklatury: „akty władzy" i „akty gospodarcze". Np. jedno z nich, odpowiadające podziałowi na akty władzy (imperium) i akty gospodarcze (gestio) w dosłownym znaczeniu, akcentuje wyłącznie stanowisko władzy i w tym wypadku decyduje wyłącznie możność lub niemożność użycia przymusu dla realizacji danego aktu. Inne znów, dzielące akty na natury nadrzędnej i równorzędnej z działalnością innych osób, przyjmuje stanowisko objektywnej oceny, czy dana działalność państwa mogłaby być dokonaną również przez osoby prywatne i jest analogiczną do instytucji prawa cywilnego, czy też nosi cechy akcji wyłącznie państwowej. Do tego podziału zbliża się w swej treści wydzielenie z aktów władzy (imperium) t. zw. „actes de gouvernement" tj. aktów noszących w sobie cechy „rządzenia" itd. Wszystkie te podziały określa się promiscue nazwą aktów władzy i aktów natury gospodarczej.

być choćby orzecznictwo S. N., które wielokrotnie takie same stany faktyczne rozmaicie rozstrzyga (np. OSN z 9. XI. 1932 I. C. 230/32) — OSP. XII/345; OSN. z 31. I. 1934. C. II. Rw. 3211/33 — Gł. Pr. IV—V/1934 i OSN. z 30. IV. 1935 C. I. 2043/34 — OSP. 616/35, przy czym pierwsze przyjmuje, że egzekucja prowadzona przez władze skarbowe jest aktem gospodarczym, drugie, że aktem władzy, a trzecie staje na stanowisku pośrednim, uważając niektóre czynności w toku takiej egzekucji za akty władzy, inne, za akty gospodarczej natury), albo rozszerza pojęcie aktów gospodarczych nawet na takie czynności jak utrzymywanie prochowni wojskowej (OSN z 2. XII. 1932. III. Rw. 121/31 — w składzie 7 sędziów — dotyczące wybuchu prochowni w Witkowicach, oraz analogiczne orzeczenie z tej samej daty III. Rw. 128/31); i strzelnicy wojskowej (OSN. z 16. XII. 1927. C. 595/26 — OSP. 409/38, w pełnym składzie izby I. S. N.).

Wspólną cechą teorii publiczno - prawnej i prywatno - prawnej jest to, że obie teorie nie uznają prawa do odszkodowania jako wynikającego z ogólnych zasad prawnych i słuszności i uzależniają prawo dochodzenia odszkodowania od istnienia specjalnych przepisów ustawowych przyznających to prawo.

Stanowisko odmienne od wyżej przytoczonych poglądów, zajmuje teoria, że „prawo prywatne" („bürgerliches Recht") jest pojęciem obszerniejszym od „prywatnego prawa cywilnego" (bürgerliches Privatrecht"), gdyż oprócz niego obejmuje także „publiczne prawo cywilne" („bürgerliches öffentliches Recht"), w skład którego wchodzą właśnie roszczenia odszkodowawcze za działalność urzędową.[7]) Pogląd taki da się wysnuć z nomenklatury ustaw cywilnych, oraz z zapowiedzi ustawowego uregulowania odpowiedzialności cywilnej państwa i uzasadnia stosowanie przepisów kodeksów cywilnych do roszczeń przeciw państwu.

Dalszym etapem w tym rozwoju jest (obecnie zdaje się w teorii panujący) pogląd, że każde roszczenie odszkodowawcze ma naturę prywatno - prawną, zupełnie niezależnie od tytułu z jakiego powstało (a więc także bez względu na treść i charakter przepisu, który naruszono), dochodzonym przed sądami powszechnymi i regulowanym przez przepisy prawa prywatnego. Nadto kierunek ten wychodzi z założenia, że żadna ustawa nie jest potrzebną obywatelowi dla uzasadnienia jego uprawnienia do dochodzenia swych roszczeń w drodze sądowej. Prawo do odszkodowania szkody poniesionej przez czyjąkolwiek bezprawną działalność jest prawem naturalnym, zrozumiałym samo przez się, wynikającym z ogólnych zasad prawa i praworządności, które dla swego powstania nie potrzebuje żadnych specjalnych norm ustawowych, jak tego nie potrzebuje cały szereg innych podstawowych praw ludzkich w praworządnych państwach. Ustawa byłaby potrzebną

---

[7]) *Dr Ernest Ruzicka:* „Die Entschädigungsklage wegen übler obrigkeitlicher Verwaltung" (Wiedeń 1913 r.).

by prawo to odebrać lub ograniczyć, a nie by prawo to ustanowić, a zatem brak ustawy, prawa tego nie neguje. Stanowisko to przyjmują wszystkie nowsze konstytucje,[8]) które prawo do odszkodowania za doznaną od kogokolwiek krzywdę lub stratę, wyliczają pomiędzy innymi podstawowymi prawami obywatelskimi.

Konsekwencją tego poglądu jest stanowisko, że zasadą jest odpowiedzialność państwa za bezprawną działalność jego organów, bez względu na to, czy chodzi o odszkodowanie za akt władzy, czy akt natury gospodarczej.

Z powyższego skrótu historycznego wynika jasno, że **ewolucja poglądów na odpowiedzialność państwa za działanie jego organów sprzeczne z prawem i obowiązkami służby, idzie stale w kierunku bezwzględnej odpowiedzialności państwa**[9]) za takie działania, wychodząc ze słusznego założenia, że poczucie praworządności i ogólnego zaufania do działalności organów administracji państwowej, przynosi ogółowi większą korzyść, niż szkodę — zresztą sporadyczną i na miarę państwową nieznaczną — spowodowaną koniecznością odszkodowania, a nadto zwiększa autorytet organów władzy i przyczynia się do „dobrych obyczajów" w administracji.

II.
Stan prawny i poglądy panujące przy powstaniu Państwa Polskiego.

A. **W byłym zaborze austriackim:** Wedle art. 12 zasadniczej ustawy z 21. XI. 1867 (L. 145 d. u. p.), wszyscy słudzy państwa są w obrębie swego urzędowego zakresu działania odpowiedzialni za przestrzeganie zasadniczych ustaw państwa, tudzież za zgodność urzędowania z ustawami państwa i kraju. Przepis ten zapowiada nadto wydanie osobnej ustawy, określającej prywatno-prawną odpowiedzialność państwa z tego tytułu, lecz ustawy takiej nie wydano.[10])

---

[8]) o czym niżej w uw. „[20])".

[9]) Wedle *prof. E. Waśkowskiego* („Rozwój ustawodawstwa cywilnego w XIX w." — Rocznik Prawn. Wil. za r. 1925), ewolucja prawa w ciągu XIX w. przechodziła następujące fazy: 1) ani urzędnicy ani państwo nie odpowiadają za wyrządzone krzywdy, 2) odpowiadają tylko urzędnicy, 3) odpowiadają urzędnicy, a w razie ich niewypłacalności, skarb państwa, 4) odpowiada w pierwszym rzędzie skarb z prawem regresu do urzędnika. (cyt. wg. prof. Langroda, j. w. c.).

[10]) Co do odpowiedzialności samych urzędników, obowiązywał dawniej dekr. nadw. z 14. III. 1806 (L. 758 zb. u. s.), wedle którego „urzędnicy państwowi nie mogą być nigdy pozywani przed sądy cywilne z powodu swych czynności urzędowych". Zdaniem prof. Wróblewskiego, przepis ten został milcząco uchylony wyż. cyt. art. 12 zasadn. ust. austr. (*Wróblewski:* Kom. do austr. kod. cyw. T. II. str. 1183/4). Przeciwnego zdania są: *Neumann:* Kom. z. d. ZG. T. I. str. 56 i *Stubenrauch:* Com. z. b. G. T. II. str. 738. Odpowiedzialność urzędników sędziowskich ustanawiała ustawa syndykacka, zaś odpowiedzialność ministrów, ustawa z 25. VII. 1867. (L. 101. d. u. p.).

Wobec tego brak było przepisów ogólnych, nakładających na państwo odpowiedzialność cywilno - prawną za działalność jego organów, gdyż cyt. art. 12 zasadn. ust. sam normy takiej nie stwarzał, jedynie ją zapowiadał. Odpowiedzialność tę regulowały częściowo ustawy szczególne, np. ustawa syndykacka z 21. XII. 1867. (L. 144 d. u. p.) odnośnie działalności urzędników sędziowskich, za którą państwo ponosiło solidarną odpowiedzialność. W tym stanie rzeczy, orzecznictwo poszło w tym kierunku, że uznawało stale odpowiedzialność państwa za działania jego organów majace charakter gospodarczy, analogicznie do odpowiedzialności osoby prawnej za działanie jej organów. Natomiast o ile chodziło o akty władzy nadrzędnej, niezgodne z prawem, traktowano je jako mające charakter publiczno - prawny, a nadto jako przekroczenie pełnomocnictwa, a odpowiedzialność państwa za te akty, jako odpowiedzialność za winę osób trzecich, wyłączoną przez § 1313 k. c. a. Orzecznictwo to stało zatem na gruncie teorii prywatno - prawnej, uznawało przy tym z reguły właściwość sądów powszechnych do rozstrzygania wszelkich roszczeń odszkodowawczych wobec państwa (§ 1338 kca), [11]) nie znajdując jednak odpowiednich przepisów ustaw cywilnych, któreby odpowiedzialność na państwo nakładały i oddalając z tego względu pokrzywdzonych z takimi żądaniami.

Na przełomie w. XIX i XX zaczęły się jednak ukazywać orzeczenia stojące na stanowisku bardzo zbliżonym do teorii bezwzględnej odpowiedzialności państwa, niezależnie od charakteru przekroczonego przepisu prawa [12]), przyjmując, że każde roszczenie odszkodowawcze jest prywatno - prawnej natury. [13])

B. **W byłym zaborze niemieckim:** W dawnych Niemczech pozostawiła ustawa wprowadzająca k. c. n. w art. 77 nienaruszone przepisy ustaw krajowych dotyczących odpowiedzialności państwa za działalność urzędników. Ustawy krajowe normowały tą sprawę dość niejednolicie, na ogół jednak uznawały tą odpowiedzialność. Nadto k. c. n. w § 89 ust. 1., poleca stosować przepis § 31 k. c. n. do skarbu państwa oraz innych osób prawnych prawa publicznego, a ten § 31 k. c. n. wyraźnie ustanawia odpowie-

---

[11]) v. *Neumann:* Kom. z. d. ZG. T. I. str. 56 i cyt. tam orzecznictwo.

[12]) np. Gl. U. W. XIII. 4998, OSN. z 21. XII. 1909 — Zeitschr. f. Not. 1913 n. 9., OSN. z 16. 3. 1910, Rw. III. 200/10 — J. Bl. 47/1910, OSN. z 21. 5. 1912, R. I. 262/12, OSN. z 3. 9. 1912, Rw. I. 864/12 itd.

[13]) W tym samym kierunku szła nowsza literatura prawnicza wyrosła na gruncie k. c. a., domagająca się wyraźnego ustanowienia odpowiedzialności państwa, bez względu na kwalifikację tytułu roszczenia odszkodowawczego. (*Ehrenzweig:* „Die Zivilrechtsform in Oesterreich". Wiedeń 1918, str. 5 i nast., *Dr Ruzicka:* „Die Entschädigungsklage wegen übler obrigkeitlicher Verwaltung", Wiedeń 1913, *Randa:* „Die Schadenersazpflicht nach österreichischem Rechte", wyd. III. 1913 r., *Wróblewski:* „Austr. Kod. Cyw." str. 1106. *Ehrenzweig - Pfaff - Kreinz:* „System d. öst. allg. Privatrechtes", r. 1920, str. 629 itd.

działalność osoby prawnej za szkodę wyrządzoną przez jej organy przy sprawowaniu należących do nich czynności. [14]), [15]).

C. **W byłym zaborze rosyjskim,** w Królestwie Kongresowym, obowiązywał Kodeks Napoleona, którego stosowanie stało pod wpływem orzecznictwa francuskiego. Orzecznictwo to stosowało w praktyce także w stosunku do państwa przepis art. 1384 K. N., stanowiący o odpowiedzialności za „służących i zarządców" za szkodę zrządzoną przy wykonywaniu czynności do jakich ich użyto. Co do odpowiedzialności za „actes de gestion" i „actes d'autorité", orzecznictwo to przyjmowało odpowiedzialność państwa, wyłączając z ostatnich tylko t. zw. „actes de gouvernement".

Na ziemiach wschodnich, obowiązywał art. 687 T. X. cz. 1. Zw. Zak., analogiczny do art. 1384 K. N. i analogicznie do niego interpretowany. [16]), [17]).

Z tych kilku uwag, widocznym jest, że orzecznictwo sądowe na terenie wszystkich trzech zaborów miało silną tendencję, stale wzrastającą, do nałożenia na państwo odpowiedzialności za działalność jego organów i że **jedyną trudnością w bezwzględnym uznaniu tej odpowiedzialności także za działalność zwierzchniczą, niezgodną z prawem, był** (na niektórych terytoriach) **brak przepisów prawa pozytywnego, przyznających obywatelowi prawo do takich roszczeń odszkodowawczych.**

D. **Pod rządem pierwszej konstytucji;** wyrazem tych tendencyj są art. 98 i 121 konstytucji z roku 1921.

Pierwszy z nich głosił ogólną zasadę, że „żadna ustawa nie może zamykać obywatelowi drogi sądowej do dochodzenia krzy-

---

[14]) § 839 k. c. n. określa odpowiedzialność urzędników za ich działalność urzędową, stanowiąc ją z reguły, zależnie od tego, czy strona rozmyślnie lub z niedbalstwa nie zaniechała zapobiec szkodzie przez założenie środka prawnego.

[15]) Konstytucja niemiecka (weimarska) z r. 1919. postawiła zasadę odpowiedzialności państwa, zastrzegając mu tylko prawo regresu do urzędników.

[16]) *prof. Bossowski:* Prawo Cywilne, cz. IV. str. 233.

[17]) Z innych ustawodawstw: 1) prawo angielskie i amerykańskie stoi na konserwatywnym stanowisku i nie przyjmuje odpowiedzialności państwa, przyjmując bezwzględną odpowiedzialność urzędników.

2) ustawodawstwo szwajcarskie jest o tyle rozmaite dla różnych kantonów, że w niektórych odpowiedzialność ponosi wyłącznie państwo (z regresem do urzędników), w niektórych solidarnie z organami, w innych znów subsydiarnie w stosunku do nich. Z reguły jednak państwo ponosi odpowiedzialność za działanie organów.

3) Orzecznictwo francuskie (jak wspomniano) stoi w zasadzie na stanowisku odpowiedzialności państwa. To samo prawo węgierskie, czeskie, jugosłowiańskie i rumuńskie.

4) Natomiast nie można pogodzić odpowiedzialności państwa za akty władzy z ustrojem państw autorytatywnych (Rosja Sowiecka, Włochy, Niemcy), w których praworządność znajduje się na dalszym planie, po doraźnym interesie państwa. (Interes ten stanowi nie suma wzgl. wypadkowa interesów obywateli, lecz coś całkiem trzeciego, nieraz z interesem obywateli sprzecznego).

wdy i straty". Drogi tej nie może zamykać tym bardziej brak ustawy w tym względzie. Skoro nadto weźmiemy pod uwagę, że konstytucja odnosi się nie tylko do praw prywatnych, lecz — i to w głównej mierze — reguluje także stosunki publiczno - prawne, musimy wyciągnąć z tego przepisu wniosek, że prawo to służy obywatelowi bez względu na tytuł powstania jego roszczenia.

Zaznaczyć przy tym należy, że na podstawie art. 73 tej konstytucji, do sądownictwa administracyjnego należało tylko badanie legalności aktów administracyjnych, w żadnym zaś razie rozstrzyganie o wynagrodzeniu krzywdy lub straty, a zatem sądy wspomniane w art. 98, były sądami powszechnymi.

Zupełnie wyraźnie, expressis verbis, ustanawiał odpowiedzialność państwa za działalność jego organów niezgodną z prawem, art. 121 konstytucji.[18]), [19]), [20]). Utrzymana została w mocy austr. ustawa syndykacka z 12. 7. 1872 (nr 112 d. u. p.) nakładająca na państwo obowiązek odszkodowania za działalność urzędników sędziowskich, rozszerzoną później przez art. 521 § 2 i 522 kpc. również na odpowiedzialność za działania komorników i osób pełniących ich funkcje. Milcząco uchylony został dekret nadworny z 14. 3. 1806, [21]) wyłączający z zakresu orzecznictwa sądów

---

[18]) Art. 121 konstytucji z 1921 r.: „Każdy obywatel ma prawo do wynagrodzenia szkody jaką mu wyrządziły organy władzy państwowej, cywilnej lub wojskowej, przez działalność urzędową, niezgodną z prawem lub obowiązkami służby. Odpowiedzialnym za szkodę jest państwo solidarnie z winnymi organami; wniesienie skargi przeciw państwu nie jest zależne od zezwolenia władzy publicznej. Tak samo odpowiedzialne są gminy i inne ciała samorządowe oraz organy tychże.

Przeprowadzenie tej zasady określają osobne ustawy".

[19]) Różnica pomiędzy art. 121 konstytucji z 1921 r. a art. 12 zasadn. ust. austr. polegała między innymi na tym, a) że art. 121 konst. wyraźnie stanowił zasadę odpowiedzialności państwa za działalność jego organów niezgodną z prawem, podczas gdy art. 12 zasadn. ust. austr. jedynie zapowiadał wydanie ustawy w tym przedmiocie. (Konstytucja stanowiła zatem normę prawną, zaś ust. zasadn. tylko ją zapowiadała), b) że art. 121 konst. w ostatnim zdaniu odwoływał się do ustaw już rzekomo istniejących, podczas gdy art. 12 zasadn. ust. austr. zapowiadał wydanie takich ustaw pro futuro.

[20]) Wszystkie nowsze konstytucje zawierają przepisy regulujące odpowiedzialność państwa i samorządów za szkody zrządzone obywatelowi z winy organów władzy państwowej lub samorządowej. I tak: konstytucja Rzeszy Niemieckiej z r. 1919 w art. 131; konstytucja Czecho-Słowacji z r. 1920 w § 92; konstytucja Królestwa Serbów, Kroatów i Słoweńców z 1921 w art. 18; konstytucja Rumunii z r. 1923 w art. 107. Wszystkie te konstytucje przepisują dla dochodzenia tych roszczeń właściwość sądów powszechnych.

[21]) To uchylenie tego dekretu przez samo wejście w życie art. 121 konstytucji z 1921 r. wynika ze stylizacji art. XXVI. przep. wprow. kpc., który inne ustawy „uchyla", natomiast co do tego dekretu tylko stwierdza, że „nie ma on mocy obowiązującej". Wynika stąd, że autorzy kpc. stali na stanowisku, iż jednak przepis art. 121 konst. z 1921 r. należy w całej rozciągłości stosować, skoro samo wejście w życie tego przepisu uchyliło wszystkie, choćby wyraźnie nie uchylone, przepisy, mo-

powszechnych sprawy przeciwko urzędnikom państwowym o odszkodowanie z powodu ich działalności urzędowej. (Wobec uchylenia tego dekretu, bezprzedmiotowym stał się § 6 ust. z 25. 7. 1867 nr. 101 d. u. p., określający odpowiedzialność członków rządu za ich urzędową działalność). Stan taki zatwierdził następnie art. XXVI. przep. wprow. kpc. W b. zab. pruskim, utrzymano natomiast w mocy §§ 31 i 89 k. c. n. nakładające na państwo odpowiedzialność za działalność ich organów, oraz § 839 k. c. n. stanowiący odpowiedzialność urzędników za ich działalność urzędową. Widoczną jest stąd intencja ustawodawcy, by usunąć wszelkie przeszkody w stosowaniu art. 121 konstytucji z r. 1921, by utrzymać w mocy wszelkie przepisy nakładające obowiązek odszkodowania tak na państwo, jak i urzędników, a uchylić te przepisy, które odpowiedzialność tą wyłączają.

Na tej wyłącznie podstawie kpc. art. 13 § 2 pkt. 2 i art. 425 § 2 uregulował postępowanie w sprawach o wynagrodzenie szkody jaką wyrządziły obywatelowi organy władzy państwowej lub samorządowej, przez działalność urzędową niezgodną z prawem lub obowiązkami służby, co dowodzi przekonania ustawodawcy, że art. 98 i 121 konst. z 1921 r. nadają się do stosowania w praktyce, skoro unormowano już nawet procedurę tego postępowania. (Właściwie ustawa procesowa mogła być jedyną ustawą, do której art. 121 konst. się odwoływał, gdyż materialną normę sam stanowił). Zresztą także K. Z unormował później sprawę odpowiedzialności za cudze czyny odmiennie niż to w b. zab. austr. czynił § 1313 k. c. a., określając np. w art. 145 odpowiedzialność za winę podwładnych, tak, że i pod tym względem usunięte zostały wątpliwości, jakie np. istniały w orzecznictwie austriackim.

W tym stanie rzeczy, wydawałoby się, że istnieje dostateczna podstawa materialna i formalna dla dochodzenia przeciw skarbowi państwa odszkodowania za działalność organów państwa.

Jednakowoż orzecznictwo Sądu Najwyższego wyrosłe na gruncie konstytucji z 1921 r. (zresztą bardzo ze sobą sprzeczne), nie zmieniło stanowisk sądów państw zaborczych, mimo, iż omawiana kwestia znalazła wyraźne ujęcie w ustawach obowiązujących na obszarze całego Państwa i chociaż te ustawy zupełnie niedwuznacznie zdradzają wolę ustawodawcy w kierunku nałożenia na państwo odpowiedzialności za wszelką działalność organów, jakiegokolwiek by ona była rodzaju. Orzecznictwo to stanowi w niektórych wypadkach, w stosunku do nowszych orzeczeń w państwach zaborczych, nawet cofnięcie się do dawniejszych poglądów, które tamte orzeczenia już zarzuciły jako przestarzałe. Stan ten ma za swą genezę okoliczność, iż orzecznictwo to objęło zrazu sytuację pra-

---

gące stać na przeszkodzie jego stosowaniu. (Rozumowanie to byłoby równie słuszne, gdybyśmy przyjęli stanowisko prof. Wróblewskiego — wyż. cyt., — że dekret ten został w podobny sposób uchylony już zasadn. ust. austr., która nawet pozytywnej normy w tej materii nie stanowiła).

wną pozostawioną przez państwa zaborcze i dlatego musiało nawiązać do orzecznictwa poprzedniego. Konstytucję z r. 1921 traktowano analogicznie do austr. ust. zasadn. (mimo zasadniczych różnic, a w szczególności mimo, iż konstytucja z 1921 r. zawierała pozytywną normę prawną, której brak było w austriackiej ustawie), a to dlatego, że art. 121 konstytucji, analogicznie do art. 12 zasadn. ustawy austr., odwoływał się do ustaw szczególnych, których (poza nielicznymi wyjątkami) nie było. Stąd też bierze się sprzeczność początkowych orzeczeń, nawet kompletnych izb S. N. między sobą. Orzeczenia te jednak w swych uzasadnieniach stale akcentowały przedstawiony wyżej stan rzeczy. Działo się to jeszcze przed wejściew w życie kpc. i K. Z., i w braku tych ustaw się rzeczywiście wydawać, że odnośne przepisy konstytucji nie mogą być w praktyce stosowane aż do wydania odpowiednich przepisów proceduralnych i aż do zmiany niektórych przepisów dzielnicowych prawa materialnego (np. § 1313 k. c. a.). Późniejsze jednak orzeczenia, jakby przeoczyły ogromną zmianę zaszłą przez wejście w życie kpc. i K. z. i stale odwoływały się do przyjętego w poprzednich orzeczeniach stanowiska, że art. 98 i 121 konstytucji są ,,w zawieszeniu" nie konfrontując go z podstawami zawartymi w uzasadnieniach poprzednich orzeczeń. To samo można odnieść do praktycznego rozumienia podziału na akty władzy nadrzędnej i akty natury gospodarczej, który to podział stosowały poprzednie orzeczenia w sposób zbliżony do orzecznictwa francuskiego, a zatem bardzo liberalny, podczas, gdy orzeczenia późniejsze zaczęły pojmować akty natury gospodarczej nieraz bardzo ciasno.

I tak znajdujemy dwa orzeczenia **pełnych izb cywilnych** S. N., jedno z 16. 6. 1926. C. 68/26 — OSP. 331/27, wydane w komplecie izby V., które stanowi, że ,,państwo odpowiada za szkodę zrządzoną niedbalstwem w wykonywaniu powierzonej władzy publicznej" [22]), drugie zaś, mniej więcej z tego samego czasu, z 16. 12. 1927 C. 595/26 — OSP. 409/38, wydanym w pełnym komplecie izby I. S. N., które przyjmuje odpowiedzialność państwa tylko za bardzo szeroko pojęte akty natury gospodarczej [23]) (wyłącza właściwie tylko akty ,,de gouvernement"). Godzi się wymienić nadto zapadłe w składzie 7-miu sędziów O. z 2. 12. 1932 III. 1. Rw. 121/31, które stanowi, że każde roszczenie odszko-

[22]) W przypadku tym chodziło o zranienie przez policjanta.

[23]) W przypadku tym OSN. uznaje utrzymywanie przez Państwo strzelnicy wojskowej za akt gospodarczej natury. Orzeczenie to w swym uzasadnieniu wyraźnie akcentuje, że za odpowiedzialnością Państwa „przemawiają także względy słuszności i praworządności, z którymi nie godzi się pozbawienie obywatela odszkodowania w przypadkach wyrządzenia mu szkody z winy organów władzy", lecz uważa art. 121 konstytucji z 1921 r. za zawieszony do czasu wydania szczególnych ustaw. Do O. tego zbliżone jest bardzo OSN. z 2. 12. 1931. III. Rw. 128/31, uznające, że „prowadzenie prochowni wojskowej jest czynnością *wyłącznie* (!) gospodarczą".

dowawcze przedstawia się jako roszczenie prywatno-prawnej natury, bez względu na rodzaj tytułu prawnego. (To samo OSN. z 2. 12. 1931. III. 1. Rw. 128/31).

Powyższe orzeczenia wydane bądź w kompletnych składach izb S. N., bądź w składzie 7-miu sędziów, jeżeli nawet nie stają na stanowisku bezwzględnej odpowiedzialności Państwa, wyłączają od tej odpowiedzialności tylko część „actes d'autorité", odpowiadającą mniej więcej grupie „actes de gouvernement" [24]. Natomiast cały szereg innych orzeczeń S. N. (powołując się nawet często na powyższe orzeczenia), powtarza tylko mechanicznie zasadę o podziale na akty władzy i akty natury gospodarczej, interpretując te pojęcia zgoła odmiennie od orzeczeń, na które się powołują i rozstrzygając nieraz te same wypadki ze sobą sprzecznie, gdyż nie zwracają uwagi na to, że wedle cytowanych wyżej orzeczeń kompletnych składów izb S. N. oraz w składzie 7-miu sędziów, określenie „akty natury gospodarczej" winno być pojęte rozszerzająco, a nie ścieśniająco. [25]) Orzeczenia te dochodzą tak daleko, że egzekucję prowadzoną celem ściągnięcia zaległych danin publicznych uważają za akt władzy, wyłączający odszkodowanie np. za bezprawną sprzedaż ruchomości, powołując się równocześnie na orzeczenie pełnej izby S. N., w którym prowadzenie strzelnicy wojskowej uznano za czynność wyłącznie gospodarczej natury (!). [26])

Orzeczenia [27]), które stoją na stanowisku odpowiedzialności Państwa tylko za „actes de gestion", jako podstawę swego stanowiska przyjmują wyłącznie okoliczność, że art. 121 konstytucji

---

[24]) Orzeczenia te przyjmują odpowiedzialność Państwa we wszystkich jego działaniach, w których posiadają one analogię do działań osób prywatnych i które mogłyby wykonywać także takie osoby lub ich zastępcy, a zatem za wszystkie działania, nie zawierające w sobie *wyłącznie* funkcji rządzenia.

[25]) N. p. OSN. z 9. 11. 1932 I. C. 230/32 — OSP. XII. 345; OSN. z 31. 1. 1934. C. II. Rw. 3211/33 — Gł. Pr. 1934 nr. 4—5; OSN. z 24. 11. 1938. C. II. 1948/37 — Przegl. Sąd. 100/39; OSN. z 5. 12. 1938 C. II. 1195/38 — Przegl. Sąd. 155/39 i OSN. z 30. 4. 1935 C. I. 2043/34 — OSP. 616/35, z których pierwsze przyjmuje stanowisko, że egzekucja prowadzona przez władze skarbowe jest aktem o charakterze gospodarczym, następne trzy orzeczenia uważają egzekucję taką za akt władzy, zaś ostatnie orzeczenie staje na stanowisku, że niektóre czynności w toku takiej egzekucji są aktami gospodarczymi, inne zaś aktami władzy.

[26]) Niektóre orzeczenia, szczególnie krzywdzące poszkodowanych, zostały szczegółowo odparte w glossach prof. Gołąba, a to OSN. z 24. 8. 1934 C. II. 1049/34 — OSP. 262/35, rozstrzygające sprawę studenta jugosłowiańskiego Cornera, pobitego przez posterunkowego w sposób, który spowodował śmierć pobitego, oraz OSN. z 26. 11. 1924 Rw. 1231/24 — OSP. V. str. 69, w którym to przypadku, samolot wojskowy, z powodu lekkomyślności władz wojskowych, spadł na dach domu, zabijając kilka osób.

[27]) Mowa jest stale o orzeczeniach zapadłych w okresie obowiązywania konstytucji z 1921 r.

z 1921 r. odwołuje się do ustaw szczególnych, a zatem aż do ich wydaniajest niejako w zawieszeniu i że w związku z tym, zasada wyrażona w tym przepisie ma jedynie charakter pięknego hasła, (których więcej zawierała konstytucja z 1921 r.), nie stanowiąc żadnej normy obowiązującej. Z orzeczeń tych przebija zgodnie, że w razie gdyby opuszczone zostało ostatnie zdanie art. 121 konstytucji, lub cały ten artykuł, odpowiedzialność Państwa nie ulegałaby wątpliwości. [28])

W przeciwieństwie do orzecznictwa, literatura prawnicza polska, jest na ogół zgodna w tym przedmiocie, a nawet bardzo bezkompromisowa. Literatura ta, z reguły uważa odpowiedzialność Państwa za wszystkie działania jego organów, niezgodne z prawem i obowiązkami służby, za kwestię praworządności i słuszności i albo domaga się ustawowego nałożenia na Państwo takiej odpowiedzialności, względnie uznaje ją za uzasadnioną, (Z reguły literatura z okresu przed wejściem w życie konstytucji z 1921 r. lub dalszych ustaw polskich) np. prof. Wróblewski: „Kod. Cyw. Austr." T. II. str. 1106, prof. Kumaniecki: „Ustrój Państw. Władz Admin. na Ziemiach Polskich" (Kraków, 1921) str. 140, prof. Waśkowski: „Rozwój ustawodawstwa cywilnego w XIX w.". Rocznik Prawniczy Wileński za r. 1925, prof. Bossowski: „O odpowiedzialności cywilnej skarbu państwa" r. 1912, prof. Jaworski: „Państwo praworządne" — Nasza konstytucja r. 1922 i t. d., albo uznaje, że już istniejąca sytuacja prawna stanowi najzupełniej wystarczającą podstawę do stosowania tej odpowiedzialności, np. prof. Langrod: „Praworządność w problemie odszkodowania" Gaz. Sąd. Warsz. r. 1926, prof. Gołąb: „O powszechnych obowiązkach i prawach obywatelskich" (Gebethner i Wolff) r. 1922, tegoż autora glossa do OSN. z 26. 11. 1924 ogł. w OSP. T. V. str. 69 i n., oraz glossa do OSN z 24. 8. 1934, ogł. w OSP poz. 262/35, prof. Gołąb: „Interpretacja art. 81 i 38 oraz 96 konstytucji" Gaz. Adm. i Pol. Państw. 1925 nr. 41, tegoż autora „Sprawa Cornera" Czasopism. Prawn. i Ekonom. rocznik XXX, 1926 r. i t. d.

Niektórzy z tych autorów powołują się na doświadczenie innych państw, nieraz ekonomicznie słabych, które obowiązek odszkodowania przez państwo dawno już wprowadziły, a które to doświadczenie wskazuje, że odpowiedzialność taka nie stanowi żadnego niebezpiecznego obciążenia skarbu państwa. (prof. Langrod j. w. c.). (C. d. n.)

---

[28]) Należy zwrócić uwagę na okoliczność, że cytowane wyżej orzeczenia wydane zostały jeszcze przed wejściem w życie kpc. — a zatem istniały jeszcze (zresztą już przez judykaturę dzielnicową odrzucone) wątpliwości co do dopuszczalności drogi procesu cywilnego, — oraz przed wejściem w życie K. z., — a zatem istniały jeszcze wątpliwości co do odpowiedzialności za winę podwładnych (np. § 1313 k. c. a.).

Komunikat Nr 4. Naczelnej Rady Adwokackiej.

Naczelna Rada Adwokacka ma zaszczyt podać do wiadomości Panów Kolegów adwokatów, że na posiedzeniu Wydziału Wykonawczego, odbytym w dniu 4 lutego 1939 r., zapadły, między innymi, uchwały treści następującej:

1) Po zreferowaniu przez p. Podkomorskiego sprawy adw. X. z odwołania adw. N. od uchwały Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie z dnia 8 listopada 1938 r. i zważywszy: że dnia 27 czerwca 1938 roku do Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie zwrócił się adw. X. z prośbą o wywarcie wpływu na adw. N., aby ten wyraził zgodę na wywieszenie przez nią „szyldu" w domu przy ul. Złotej Nr ....; że, jak wynika z okoliczności sprawy, w styczniu 1937 r. adw. N. zawarł z właścicielem domu przy ul. Złotej Nr ..... umowę najmu lokalu w poprzecznej oficynie, przy czym, wynajmując lokal w myśl umowy zapłacił zaległe komorne za poprzedniego lokatora, poniósł koszty przeprowadzki oraz zobowiązał się przeprowadzić remont, jak również własnym kosztem remontować mieszkanie w przyszłości, że ze swej strony w umowie zastrzegł sobie, aby bez jego zgody nie wynajmowano w tym domu lokalu innemu adwokatowi, że warunek ten właściciel domu przyjął, że w listopadzie 1937 r. w domu przy ul. Złotej Nr ...... wynajął mieszkanie frontowe dr. X., mąż adw. X., że wprowadziwszy się do mieszkania w lutym 1938 r. adw. X. zamierzała wywiesić (jak sama pisze) „szyld", że właściciel domu oświadczył, że nie może wyrazić na to zgody, dopóki adw. X. nie uzyska na to zgody adw. N., gdyż tenże zastrzegł sobie w umowie, aby nie było wynajmowane mieszkanie w tym domu innym adwokatom bez jego zgody, że adw. N. odmówił zgody na wywieszenie tabliczki, tłumacząc, iż zachodzi podobieństwo nazwisk, które może wprowadzić w błąd jego klientów; że, jak wyjaśnia adw. N. — adw. X. była aplikantką adw. J., powinowatego siostry adw. N., wobec czego dobrze orientowała się w tym, iż adw. N. prowadzi, tak jak i ona, sprawy podatkowe i mieszka przy ul. Złotej Nr. ......; że Dziekan Okręgowej Rady Adwokackiej zaproponował adw. N., aby zgodził się na zmianę swego stanowiska, gdy jednak adw. N. z przyczyn, wynikających z powyższego stanu rzeczy, odmówił propozycji Dziekana Rady Adwokackiej. Okręgowa Rada Adwokacka postanowiła zobowiązać adwokata N., do wyrażenia zgody; że Okręgowa Rada Adwokacka umotywowała swoje postanowienie tym, iż tabliczka nie jest sposobem reklamy w przeciwieństwie do szyldu kupieckiego, że istnieje wprawdzie zwyczaj zapytywania adwokatów zamieszkujących w danej nieruchomości o zgodę na pomieszczenie w niej kancelarii adwokackiej, co w zamian wymaga okazania takiej samej kurtuazji, tj. wyrażenia zgody, że jednak praktyka adwokacka opiera się na innych wartościach, do których nie należy wprowadzać nawet pozorów istnienia ostrej konkurencji; że całkowi-

cie słusznym i potwierdzonym wielokrotnie przez Naczelną Radę Adwokacką jest stanowisko Okręgowej Rady Adwokackiej, iż tabliczka adwokata nie posiada i nie może posiadać charakteru reklamowego, tabliczka ta bowiem służy wyłącznie do zorientowania osoby dążącej do adwokata, iż kieruje się ona pod właściwym adresem; że jednakowoż Naczelna Rada Adwokacka stwierdza istnienie od szeregu lat koleżeńskiego zwyczaju zapytywania przez adwokatów kolegów, zamieszkałych w domu, do którego adwokat ma zamiar wprowadzić się, o wyrażenie zgody na wynajęcie lokalu; że wprawdzie nie są znane wypadki odmowy, jednakże nie można teoretycznie wykluczyć udzielenia odpowiedzi odmownej w tych wyjątkowych przypadkach, w których, ze względu na szczególne okoliczności (jak np. z uwagi na podobieństwo nazwisk), zajść mogą omyłki ze strony klientów i co za tym idzie — ewentualne spory między adwokatami, których należy unikać; że postawienie raz kwestii, iż odmowa nie może spotkać kolegi-adwokata, byłoby właściwie przekreśleniem zasady (co do słuszności której nie ma żadnego sporu), iż zapytywać kolegę należy; że zatem, utrzymując zasadę o obowiązku zapytania, dopuścić również należy możliwość udzielenia odpowiedzi odmownej, zależnie od warunków szczególnego przypadku, taktu i uznania osób zainteresowanych i pozostawić ostateczne rozstrzygnięcie organom samorządu adwokackiego; że, przechodząc do okoliczności sprawy niniejszej, Wydział Wykonawczy znajduje, iż jest możliwe, że klient, pamiętający adres „Złota Nr .....“ i nazwisko „N“, może, zauważywszy tabliczkę „X“, wejść do bramy i skierować swe kroki na klatkę frontową, a następnie trafić nie do tej osoby, którą z uwagi na swe poprzednie życzenie obrał, jako pełnomocnika; że przeto jest zrozumiałym, iż adw. N. wolał uniknąć tych wyjątkowych, ale możliwych, nieporozumień, wynikających z podobieństwa nazwisk, i w tych warunkach zgody swej nie udzielił; że jednak odmowa nie może iść tak daleko, by uniemożliwiła w danym przypadku adw. X. zamieszkania w ogóle w domu przy ul. Złotej Nr ......, dostateczną bowiem gwarancję uniknięcia nieporozumień stanowi zakaz wywieszenia tabliczki adwokackiej przez adw. X. — Wydział Wykonawczy postanowił: uchwałę Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie z dn. 8 listopada 1938 r. uchylić i wyjaśnić adw. X., iż w danym przypadku tabliczki adwokackiej na domu przy ul. Złotej Nr ..... wywiesić nie może.

2) P. J. Podkomorski zreferował pismo Dziekana Okręgowej Rady Adwokackiej w Krakowie z dn. 5 stycznia 1939 r., zawierające prośbę o udzielenie odpowiedzi na następujące pytania: 1) czy aplikant, który ukończył aplikację i złożył egzamin adwokacki musi pracować pod patronatem jednego z adwokatów, 2) czy, wobec zamknięcia listy adwokackiej i ustanowienia kontyngentów, dopuszczalne jest skreślenie aplikantów z listy na podstawie art. 103 ust. 2 prawa o ustr. adw., w razie nieuzyskania wpisu, 3) czy, wobec zamknięcia list adwokackich i ustanowienia kontyngentów, złożenie podania o wpis na listę adwokatów i wciągnięcie do wykazu osób, zgłaszających się do adwokatury, wstrzymuje stosowanie przepisu art. 103 ust. 2 prawa o ustr. adw.

i 4) czy, wobec zakończenia aplikacji i złożenia egzaminu adwokackiego, powinno nastąpić skreślenie z listy aplikantów. Zważywszy: że zamknięcie listy adwokatów i aplikantów adwokackich przewidziane jest w prawie o ustroju adwokatury w art. 66 i stanowi część składową tego prawa, że inne przepisy mieszczące się w ustawie tworzą harmonijną całość, koordynując poszczególne przepisy z tym, który stwarza wyjątkowy, jednak z góry przewidziany stan rzeczy, jeżeli zatem inne ustępy ustawy nie zawierają norm wchodzących w życie na wypadek zamknięcia list, obowiązują zwykłe.

Wydział Wykonawczy w odpowiedzi ustala: 1) że aplikant, który złożył egzamin adwokacki wobec zamknięcia listy adwokatów pozostaje aplikantem i musi pracować pod patronatem jednego z adwokatów, aż do chwili, gdy: a) bądź Naczelna Rada Adwokacka zarządzi wpis na listę w ramach kontyngentu, b) bądź nastąpi skreślenie aplikanta z listy, zgodnie z art. 103 (1) lub 87 (1) lit. a-e, tudzież lit. g oraz j prawa o ustr. adw., c) bądź też gdy Okręgowa Rada Adwokacka skreśli z listy aplikanta, wobec niewpisania go na listę adwokatów w ciągu dwóch lat od daty złożenia egzaminu adwokackiego;

w odpowiedzi na punkt 2): wobec zamknięcia list adwokackich i ustanowienia kontyngentów, skreślenie aplikantów z listy na podstawie art. 103 ust. 2 prawa o ustr. adw. w razie nie uzyskania wpisu możliwe jest dopiero po upływie 2 lat od daty złożenia egzaminu adwokackiego;

w odpowiedzi na punkt 3): wobec zamknięcia list adwokackich i ustanowienia kontyngentów złożenie podania o wpis na listę adwokatów i wciągnięcie do wykazu osób, zgłaszających się do adwokatury bynajmniej nie wstrzymuje stosowania art. 103 ust. 2 prawa o ustr. adw., który właśnie ma zastosowanie do tych, którzy w ciągu 2 lat od daty złożenia egzaminu adwokackiego nie zostali wpisani na listę adwokatów, wciągnięcie do wykazu nie stwarza bowiem żadnego uprawnienia, a jedynie jest zadośćuczynieniem wymogom ustawy, która bezapelacyjną decyzję w kwestii, kto zostanie na listę wpisany pozostawia wyłącznie Naczelnej Radzie Adwokackiej;

w odpowiedzi na punkt 4): zakończenie aplikacji i złożenie egzaminu adwokackiego nie może spowodować skreślenia z listy aplikantów wcześniej niż po 2 latach od daty złożenia egzaminu adwokackiego.

3) Na posiedzeniu w dn. 4 lutego 1939 r. Wydział Wykonawczy Naczelnej Rady Adwokackiej, działając na podstawie uchwały Naczelnej Rady Adwokackiej w pełnym składzie z dn. 1 października 1938 r. oraz kierując się zarządzeniem P. Ministra Sprawiedliwości z dn. 22 grudnia 1938 r. (Dz. Urz. Min. Spr. Nr. 12 z dn. 24 grudnia 1938 r.), zezwalającym na wpisanie przez Naczelną Radę Adwokacką na listy ograniczonej liczby adwokatów i aplikantów adwokackich, dokonał wyboru osób, podlegających wpisaniu na listy w ramach, ustalonych przez Ministra Sprawiedliwości kontyngentów.

Wybrani zostali:

I. **W okręgu Izby Adwokackiej w Katowicach:**

a) z wykazu osób, wnoszących o wpis na listę adwokatów:

1. Zbigniew Pelczarski z siedzibą w Katowicach,
2. Czesław Przymusiński z siedzibą w Katowicach,
3. Bolesław Sondyj z siedzibą w Zorach,
4. Antoni Zwierzyński z siedzibą w Katowicach,
5. Jan Jankowski z siedzibą w Katowicach,
6. Ernest Munk z siedzibą w Bielsku;

b) z wykazu osób, wnoszących o wpis na listę aplikantów adwokackich:

1. Józef Mżyk z siedzibą w Tarnowskich Górach,
2. Stanisław Papierkowski z siedzibą w Chorzowie,
3. Emil Szust z siedzibą w Mikułowie,
4. Jan Nieć z siedzibą w Katowicach;

II. **W Okręgu Izby Adwokackiej w Krakowie:**

a) z wykazu osób, wnoszących o wpis na listę adwokatów:

1. Józef Czajka z siedzibą w Krakowie,
2. Jerzy Sulimirski z siedzibą w Kielcach,
3. Franciszek Gwoździewicz z siedzibą w Żywcu,
4. Henryk Maziarski z siedzibą w Krakowie,
5. Walerian Wawrzyniec Pająk z siedzibą w Dębicy,
6. Aleksander Lewinger z siedzibą w Wadowicach;

b) z wykazu osób, wnoszących o wpis na listę aplikantów adwokackich:

1. Eugeniusz Podgórzec z siedzibą w Krakowie,
2. Eugeniusz Heyda z siedzibą w Krakowie;

III. **W okręgu Izby Adwokackiej w Lublinie:**

a) z wykazu osób, wnoszących o wpis na listę adwokatów:

1. Jan Jakubowski z siedzibą w Zamościu,
2. Skorupska Wanda Maria z siedzibą we Włodzimierzu,
3. Michał Starczewski z siedzibą w Łucku,
4. Witold Urbanowski z siedzibą w Radomiu,
5. Józef Makulski z siedzibą w Sandomierzu;

b) z wykazu osób, wnoszących o wpis na listę aplikantów adwokackich:

1. Edmund Wirski z siedzibą w Puławach,
2. Herman Rauch z siedzibą w Zamościu,
3. Władysław Majewski z siedzibą w Krzemieńcu;

IV. **w okręgu Izby Adwokackiej w Poznaniu:**

a) z wykazu osób, wnoszących o wpis na listę adwokatów:

1. Kazimierz Herbich z siedzibą w Kaliszu,
2. Hieronim Szybowicz z siedzibą w Kościanie,
3. Kazimierz Palacz z siedzibą w Poznaniu,
4. Edward Korczyński z siedzibą w Poznaniu,
5. Henryk Kurnatowski z siedzibą w Poznaniu,
6. Klemens Pawlak z siedzibą w Poznaniu;

b) z wykazu osób, wnoszących o wpis na listę aplikantów adwokackich:

Przemysław Warmiński z siedzibą w Poznaniu;

V. W Okręgu Izby Adwokackiej w Toruniu:

a) z wykazu osób, wnoszących o wpis na listę adwokatów:

1. Jan Sacha z siedzibą w Toruniu,
2. Leon Cierkowski z siedzibą w Grudziądzu,
3. Jerzy Smosarski z siedzibą w Gdyni,
4. Henryk Galuba z siedzibą w Bydgoszczy;

b) z wykazu osób, wnoszących o wpis na listę aplikantów adwokackich:

1. Włodzimierz Idziński z siedzibą w Inowrocławiu,
2. Janiak Franciszek z siedzibą w Gdyni;

VI. w Okręgu Izby Adwokackiej w Warszawie:

a) z wykazu osób, wnoszących o wpis na listę adwokatów:

1.	Henryk Jaroma	z	siedzibą	w	Białymstoku
2.	Tadeusz Kurowski	„	„	„	Płocku
3.	Tadeusz Sokołowski	„	„	„	Warszawie
4.	Witold Czechowicz	„	„	„	„
5.	Władysław Gołębiowski	„	„	„	„
6.	Witold Bajenkiewicz	„	„	„	„
7.	Eustachiusz Kulesza	„	„	„	„
8.	Stefan Niebudek	„	„	„	„
9.	Stanisław Rowecki	„	„	„	„
10.	Andrzej Ruszkowski	„	„	„	„
11.	Stefan Rydz	„	„	„	„
12.	Józef Domański	„	„	„	Łodzi
13.	Zygmunt Zapędowski	„	„	„	Warszawie
14.	Bogdan Baranowski	„	„	„	„
15.	Kornelia Ruszkowska	„	„	„	„
16.	Roman Witkowski	„	„	„	„
17.	Tadeusz Pilarski	„	„	„	„
18.	Tadeusz Michalski	„	„	„	„
19.	Ludomir Radłowski	„	„	„	„
20.	Antoni Świątnicki	„	„	„	„
21.	Olga Strażycowa	„	„	„	„
22.	Stanisław Tyc	„	„	„	Płocku
23.	Jan Eugeniusz Heftman	„	„	„	Sosnowcu
24.	Maria Staniszkis	„	„	„	Warszawie
25.	Władysław Żywicki	„	„	„	„
26.	Jerzy Bielawski	„	„	„	„
27.	Jan Bohdan Gołkontt	„	„	„	„
28.	Konrad Czupryniewicz	„	„	„	„
29.	Czesław Wróblewski	„	„	„	„
30.	Jerzy Kuncewicz	„	„	„	„
31.	Stanisław Kauzik	„	„	„	„
32.	Stanisław Kostrzewski	„	„	„	„
33.	Mieczysław Malczewski	„	„	„	„

b) z wykazu osób, wnoszących o wpis na listę aplikantów adwokackich:

1. Stanisław Borkowski z siedzibą w Warszawie
2. Władysław Jaworski „ „ „ „
3. Tadeusz Jan Nowicki „ „ „ „
4. Kamilla Świderska „ „ „ „
5. Jan Stan. Sokołowski „ „ „ „

VII. **w okręgu Izby Adwokackiej w Wilnie:**

a) z wykazu osób, wnozsących o wpis na listę adwokatów:

1. Antoni Nosowicz z siedzibą w Wilnie
2. Irena Trzeciakówna „ „ „ „
3. Aleksy Kuźmiński „ „ „ Brześciu n/B.

b) z wykazu osób, wnoszących o wpis na listę aplikantów adwokackich:

1. Irena Jastrzębska z siedzibą w Wilnie,
2. Wiktoria Oskierczyna „ „ „ Pińsku,
3. Mikołaj Mokrauz „ „ „ Brześciu n/B.
4. Janina Macenowiczówna „ „ „ Wilnie

4. Po zreferowaniu przez Prezesa Rady L. Domańskiego odezwy Komisji Kodyfikacyjnej w przedmiocie nadesłania uwag do projektu przepisów o postępowaniu spadkowym, Wydział Wykonawczy postanowił: powołać Komisję prawa cywilnego i postępowania cywilnego, której przekazać projekt Komisji Kodyfikacyjnej, celem opracowania uwag. Do Komisji prawa cywilnego i postępowania cywilnego powołano:

p. Wiceprezesa Rady B. Bielawskiego, jako przewodniczącego, oraz pp.: J. Gadomskiego, T. Miksiewicza, J. Podkomorskiego, St. Szczepańskiego, F. Zadworskiego — jako członków (z prawem koptacji).

5. Po zreferowaniu przez p. Gadomskiego pisma Okręgowej Rady Adwokackiej w Wilnie z dnia 12 grudnia 1938 r. w kwestii obron z urzędu i zważywszy, że przy piśmie z dnia 12 grudnia 1938 r. Nr. 984 Okręgowa Rada Adwokacka w Wilnie przesłała odpis uchwały swej z dnia 4 listopada 1938 r., którą postanowiła: „ustalić: 1) że twierdzenie adwokata, jako obrońcy z urzędu, iż nie widzi podstaw do udzielenia pomocy przez wniesienie środka prawnego w sprawie, w której został wyznaczony — a to wobec bezzasadności obrony tejże sprawy — nie stanowi ważnego powodu w rozumieniu ust. 3 art. 68 prawa o ustr. adw., uzasadniającego zwolnienie go od tego obowiązku przez Radę Adwokacką; powyższe nie wyklucza możności adwokata uchylenia się od udzielenia pomocy w warunkach jej bezzasadności — na własną odpowiedzialność tegoż adwokata; 2) wystąpić do Naczelnej Rady Adwokackiej z wnioskiem o poddanie rewizji uchwały Rady Naczelnej z dnia 12. VI. 1936 r. w p. 4"; że w uzasadnieniu uchwały powyższej Okręgowa Rada Adwokacka powołuje się na art. 68 nowego prawa o ustroju adwokatury, w którym dopatruje się zmiany dotychczas obowiązującego przepisu pod tym względem, iż art. 68 stanowi, że adwokata, ustanowionego z urzędu, odwołuje ta sama wła-

dza, która go ustanowiła: że w związku z tym, wobec przepisu art. 116 p. 3 K. P. C., Wileńska Rada Adwokacka upatruje w art. 68 prawa o ustroju adwokatury nową podstawę prawną uprawnienia Rad Adwokackich do odwoływania w sprawach cywilnych adwokatów, wyznaczonych z urzędu dla stron, którym przyznano prawo ubogich; że z tych względów Okręgowa Rada Adwokacka w Wilnie uważa, iż utracił znaczenie ten ustęp uchwały Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 12 czerwca 1936 r., w którym Rada Naczelna wypowiedziała pogląd, że o zwolnienie od obrony z urzędu, w wypadku uznania przez obrońcę bezzasadności roszczenia, adwokat powinien się zwrócić do Sądu; że jednakowoż takie pojmowanie powyższej uchwały Naczelnej Rady Adwokackiej nie jest słuszne, albowiem Naczelna Rada Adwokacka, jak to wynika z uzasadnienia uchwały, miała już na względzie, że zwolnienie adwokata, o ile jest połączone z wyznaczeniem innego obrońcy na miejsce zwolnionego, należy do kompetencji Rad Adwokackich: że pod tym względem art. 68 prawa o ustr. adw. w sprawach cywilnych zmian żadnych nie wprowadził; że z zestawienia art. 116 K. P. C. z art. 68 prawa o ustr. adw. wynika, iż, tak jak dotychczas, dopóki prawo ubogich nie zostało cofnięte, strona uboga nie może być pozbawiona obrońcy z urzędu w sprawach z obowiązkowym zastępstwem adwokackim, gdyż pozbawienie strony obrońcy-adwokata, było w tych wypadkach równoznacznym z pozbawieniem możności obrony sądowej: że dlatego też nie można zgodzić się z poglądem wyrażonym przez Wileńską Radę w uchwale z dnia 4 listopada 1938 r., że obrońca z urzędu może na własną odpowiedzialność w każdym stadium pracy zaniechać obrony z powodu jej bezzasadności: że przeciwnie, należy uznać, iż o ile chodzi o obronę w instancjach merytorycznych, adwokat-obrońca z urzędu pod groźbą odpowiedzialności przed władzami korporacyjnymi nie może zaniechać obrony, którą uważa nawet za bezzasadną, gdyż z jednej strony sąd, przyznając prawo ubogich, tym samym uznał, iż sprawa nie jest oczywiście bezzasadną (art. 114 KPC.), a z drugiej strony, obrońca z urzędu w instancjach merytorycznych ma zawsze możność, bez ujmy dla swej godności, ograniczyć się do przytoczenia i popierania tylko twierdzeń samej strony i powołanych przez nią dowodów; że tylko w stosunku do takiego środka obrony, jakim jest skarga kasacyjna, w której nie strona, lecz sam adwokat na własną odpowiedzialność i według własnej oceny i umiejętności ma powoływać i wytykać sądom merytorycznym uchybienia w art. 433 K. P. C. przewidziane, powinien adwokat na własną odpowiedzialność rozstrzygnąć, czy istnieją dostateczne podstawy kasacyjne; że jednak i w tym przypadku nie może adwokat uzyskiwać zwolnienia, czy to od sądu, czy od swej władzy korporacyjnej; że natomiast inaczej przedstawia się zagadnienie zwolnienia adwokata od obrony z urzędu w sprawach bez obowiązku zastępstwa adwokackiego; że w takich sprawach strona sama ma możność prawną wnoszenia obrony w instancjach merytorycznych i jeżeli wyznaczony z urzędu obrońca uzna sprawę za bezzasadną, to oczywiście udział jego w obronie jest zbędny, a nawet szkodliwy; że słusznym więc jest, by w takim przy-

padku adwokat miał możność zwrócenia się o zwolnienie go od obowiązków obrońcy, ze względu na bezzasadność roszczeń; że ponieważ jednak zwolnienie to zależne jest od zmiany postanowienia sądu, powziętego na mocy art. 116 K. P. C., obowiązującego Rady Adwokackie. zwolnienie więc winno nastąpić przez uchylenie tego postanowienia; że w tym celu adwokat powinien zwrócić się do sądu; że jednak, celem uniknięcia nieuzasadnionych wystąpień (co byłoby z uszczerbkiem dla adwokatury), należy takie wystąpienia poddać kontroli organów korporacyjnych — Wydział Wykonawczy postanowił: w uzupełnieniu uchwały Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 12. VI. 1936 r. wyjaśnić:

a) że wyznaczony z urzędu obrońca w sprawach cywilnych, z obowiązkowym zastępstwem adwokackim, nie może bez zgody klienta zaniechać środków obrony w instancjach merytorycznych.

b) że założenia skargi kasacyjnej obrońca może na własną odpowiedzialność zaniechać, lecz dopiero po uprzednim należytym zbadaniu uzasadnienia wyroku, i **w tym celu powinien zawsze wnosić w terminie o uzasadnienie wyroku II instancji,**

c) że w sprawach, w których nie ma obowiązkowego zastępstwa adwokackiego, w razie zupełnej bezzasadności roszczeń klienta, wyznaczony z urzędu adwokat, po uprzednim uzyskaniu zgody Okręgowej Rady Adwokackiej, udzielonej na podstawie wyczerpującego przedstawienia sprawy, za które adwokat ponosi odpowiedzialność, może wystąpić do sądu o cofnięcie postanowienia w przedmiocie ustanowienia adwokata.

6) W sprawie komunikatów Prezydium, przyjęto do wiadomości:

a) że zgodnie z uchwałą Wydziału Wykonawczego z dnia 17. XII. 1938 Naczelna Rada Adwokacka przy piśmie z dnia 31. XII. 1938 r. Nr. 9372/38 przesłała P. Ministrowi Sprawiedliwości memoriał Okręgowej Rady Adwokackiej we Lwowie w sprawie pełnomocnictw substytucyjnych z zaznaczeniem, iż Naczelna Rada Adwokacka uznaje stanowisko, zajęte przez Radę Adwokacką w powyższym memoriale — za słuszne;

b) że Naczelna Rada Adwokacka złożyła wieniec na trumnie ś. p. adw. Waleriana Przedpełskiego, b. członka Naczelnej Rady Adwokackiej i zastępcy członka Komisji Rewizyjnej Naczelnej Rady Adwokackiej.

L. S. Naczelna Rada Adwokacka.
Członek Rady Naczelnej.
Sekretarz: J. Podkomorski, mp.

Mgr. O. W.

Przegląd Orzecznictwa Sądu Najwyższego

I.
Orzecznictwo cywilne.

Ad art. XL § 1 przep. wprow. kod. zob. — art. 366 kod. zob. Zgodnie z art. XL § 1 przep. wprow. k. z. do zobowiązań, które powstały przed wejściem w życie k. z. stosuje się przepisy tego kodeksu, jeżeli chodzi o ocenę skutków prawnych zdarzeń, zaszłych po wejściu w życie kodeksu, a nie związanych z istotą stosunku prawnego; stosowanie zatem nowego prawa do dawnych zobowiązań doznaje w myśl powyższego przepisu podwójnego ograniczenia, a mianowicie: 1) musi chodzić o zdarzenia niezwiązane z istotą zobowiązania i 2) musi chodzić o skutki prawne tylko tego zdarzenia jako takiego; natomiast według dawnego prawa mają być oceniane wszelkie skutki prawne zdarzeń, zaszłych po wejściu w życie kodeksu zobowiązań, które, będąc związane z istotą stosunku prawnego, mają charakter niesamoistny, gdyż w każdym zobowiązaniu należy się liczyć z możliwością pewnych zdarzeń, zachodzących normalnie w istniejącym stosunku, niejako zdarzeń wewnętrznych, organicznie z danym rodzajem zobowiązania związanych i dlatego z góry bądź przez strony, bądź przez prawo co do ich skutków unormowanych. Gdy zatem w przypadku nie chodzi o skutki niewykonania zobowiązania lub o zwłokę wierzyciela, o których mowa w § 3 art. XL przep. wprow. k. z. i gdy skutki niewdzięczności, polegające na możności odwołania darowizny przez darującego, zostały z góry unormowane w dawnym prawie, a mianowicie w art. 955 k. c. Nap., strony zaś, zawierając umową darowizny w 1933 r. tj. pod rządem k. c. Nap. oczywiście musiały mieć na względzie pomieniony przepis art. 955 k. c. Nap. i z nim się liczyć. Fakt niewdzięczności ze strony obdarowanej był oczywiście związany z istotą zobowiązania, wypływającego z umowy, zawartej w 1933 r. i nie miał charakteru samoistnego, a przeto skutki prawne pomienionego zdarzenia, bez względu na to, że miało ono miejsce po wejściu w życie k. z., pod rządem którego zostało wytoczone niniejsze powództwo, zasadnie zostały ocenione przez Sąd Apelacyjny według przepisów dawnego prawa materialnego. O. 15. IX. 1937 C I 3403/36.

II.
Orzecznictwo karne.

Ad art. 14 i § 2 art. 2 k. k. „Przestępność działania", o której mowa w art. 14 k. k. nie ma nic wspólnego z pojęciem „bezprawności czynu" wymienionym w § 2 art. 20 k. k. Nieświadomość „przestępności

działania" oznacza nieświadomość sprawcy, że swym działaniem gwałci prawa, bynajmniej zaś nie oznacza nieświadomości konkretnej normy prawnej. Nieświadomość „bezprawności czynu" oznacza nieświadomość prawa (ignorantia juris). Wobec powyższego do pojęcia winy umyślnej nie jest potrzebne ustalenie, że sprawca miał świadomość bezprawności czynu. O. 18. 7. 1938. 3 K 155/38.

Ad art. 160 k. k. Przyjęcie rzeczy w rozumieniu art. 160 k. k. zachodzi nie tylko w razie fizycznej tradycji rzeczy do rąk pasera. Dla odpowiedzialności z art. 160 k. k. wystarcza, jeżeli rzeczy pochodzące z przestępstwa zostaną złożone w pomieszczeniu, będącym we władztwie pasera, jeżeli paser o tym wie i przez tzw. facta concludentia świadomie obejmuje w posiadanie rzeczy pochodzące z przestępstwa. O. 4. I. 1938 1 K 1443/37.

Ad art. 287 k. k. Art. 287 k. k. obejmuje zarówno samorzutne działanie urzędnika, w kierunku poświadczenia nieprawdy co do okoliczności mającej znaczenie prawne, jak i poświadczenie takie na prośby osoby zainteresowanej, dla której i na korzyść której świadectwo zostaje sporządzone. Użyte w § 2 art. 287 k. k. wyrazy „lub innej osoby" oznaczać mogą żonę lub krewnych urzędnika, działającego z nim w porozumieniu pośrednika itp., nie mogą natomiast oznaczać osoby, dla której wydaje się nieprawdziwe poświadczenie. O. 28. I. 1938 3 K 1791/37.

Ad art. 91 i 287 k. k. Dokument z art. 91 k. k. jest pojęciem szerszym od poświadczenia z art. 287 k. k. Dokumentem w rozumieniu art. 287 k. k. jest poświadczenie przez urzędnika w zakresie jego właściwości, okoliczności mających znaczenie prawne. **Z uzasadnienia:** Dokumentem w rozumieniu art. 91 § 3 k. k. jest każdy przedmiot, stanowiący dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności, mogącej mieć znaczenie prawne, dokumentem natomiast z art. 287 k. k. jest poświadczenie przez urzędnika w zakresie jego właściwości okoliczności mających znaczenie prawne. Dokument z art. 91 k. k. jest pojęciem szerszym od poświadczenia art. 287 k. k., ściślejsze jest też pojęcie dokumentu według k. k. z roku 1903. O. 13. I. 1938 1 K 780/37.

Ad art. 142 lit. a k. k. Przepis lit. a) art. 142 k. k. nie odnosi się do okoliczności, które na tle orzeczeń sądu rzeczywiście służyły za podstawę do urobienia jego przekonania i na których orzeczenie sądu się opiera, lecz do takich okoliczności, które wprawdzie merytorycznie należą do danej sprawy i dotyczą przedmiotu rozstrzygnięcia, lecz ze względu na swą istotę nie mogły w ogóle wywrzeć wpływu na rozstrzygnięcie sprawy. O. 18. 7. 1938 3 K 56/38.

OD REDAKCJI.

Z przyczyn od Wydawnictwa niezależnych zeszyt styczniowy uległ opóźnieniu. Następny ukaże się za tydzień.

Drukarnia Pospieszna w Krakowie.